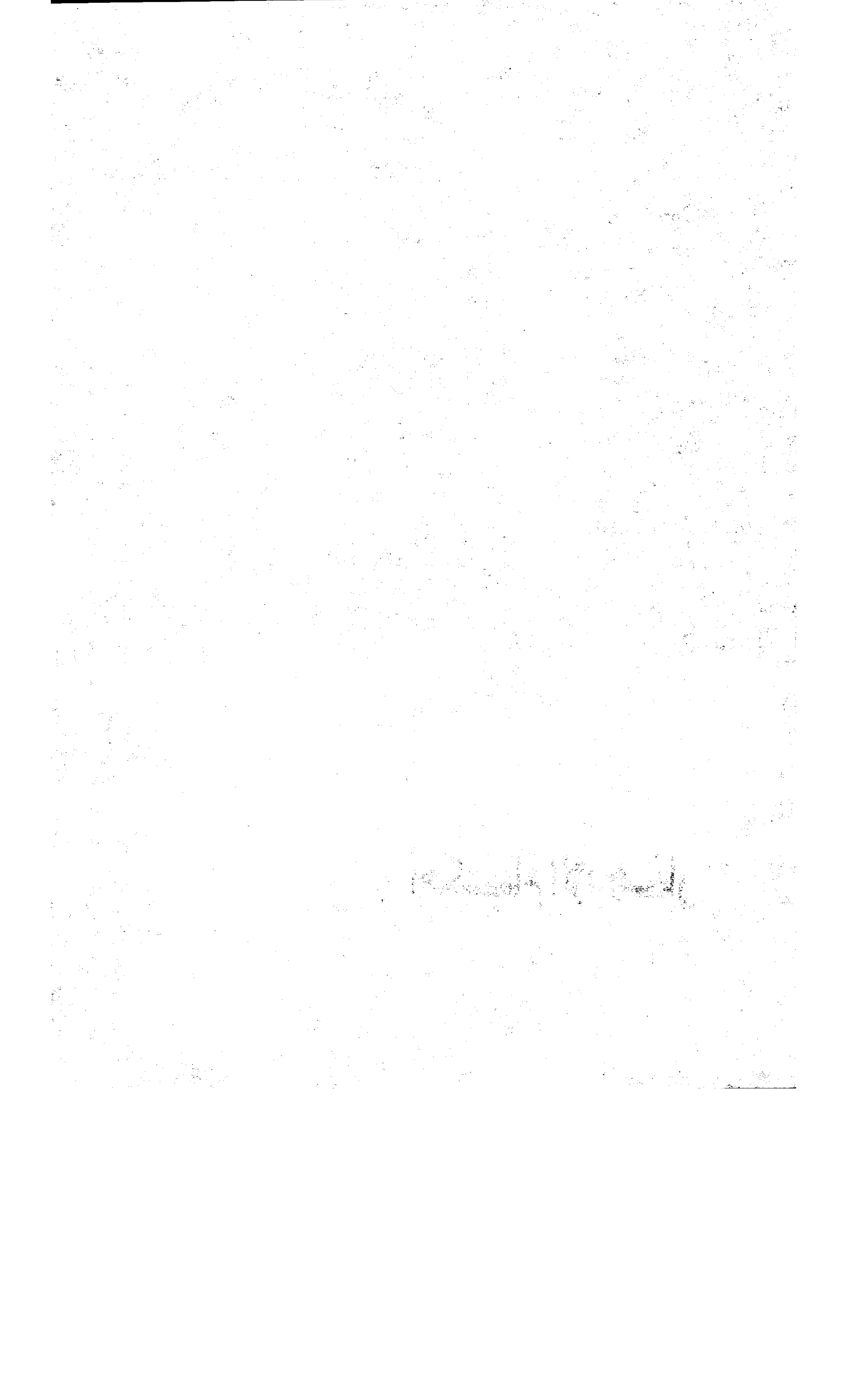
أحكـــام الإيجـــار



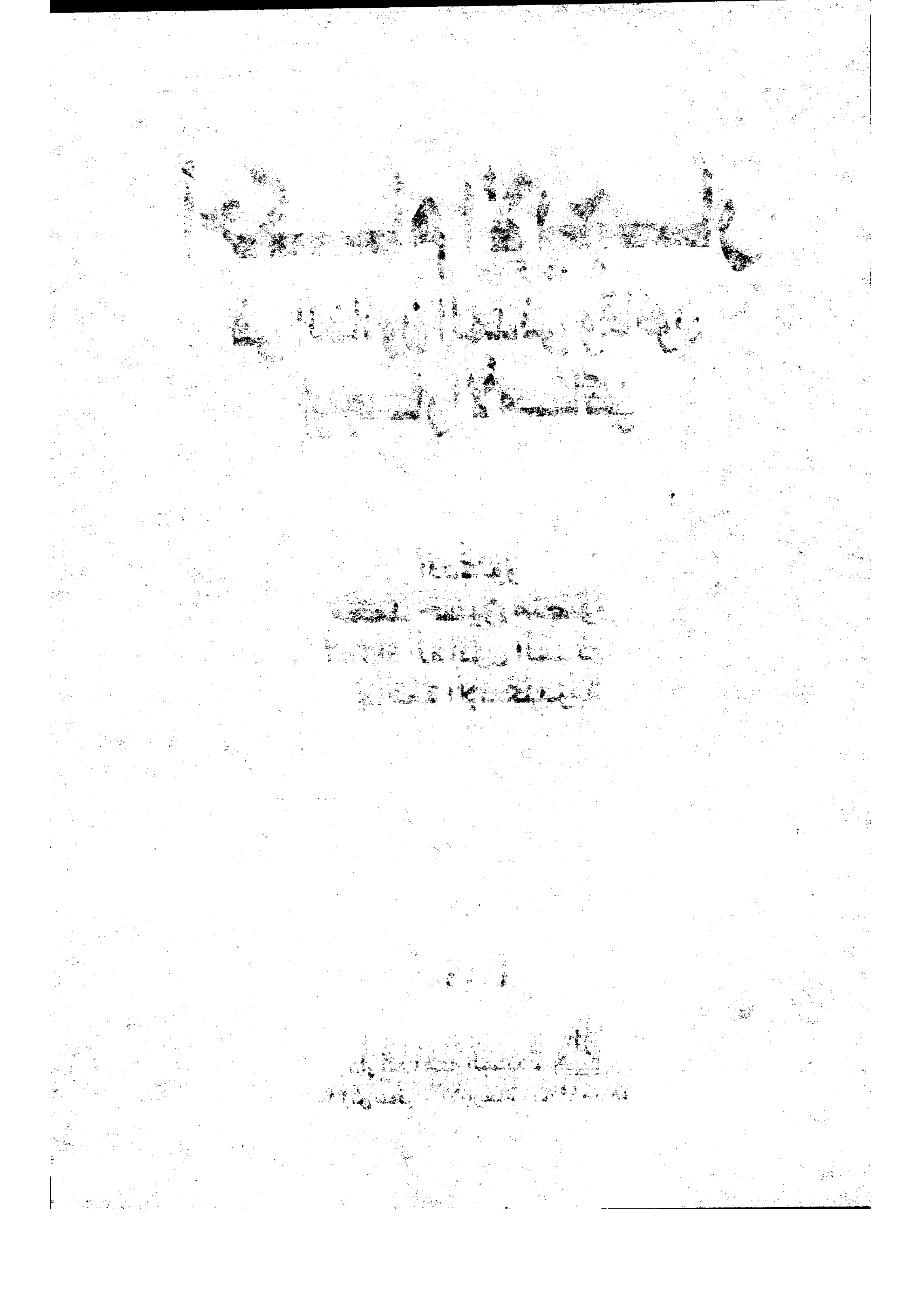
أحكام الإيجار

فى القانون المدنى وقانون إيجار الأماكن

الدكتور
محمد حسين منصور
أستاذ القانون المدنى
جامعة الإسكندرية

٢٠٠٥

دار الجامعة الجديدة
٣٨ ش سوتير - الأزاريطة - ت: ٤٨٦٨٠٩٩



بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا﴾

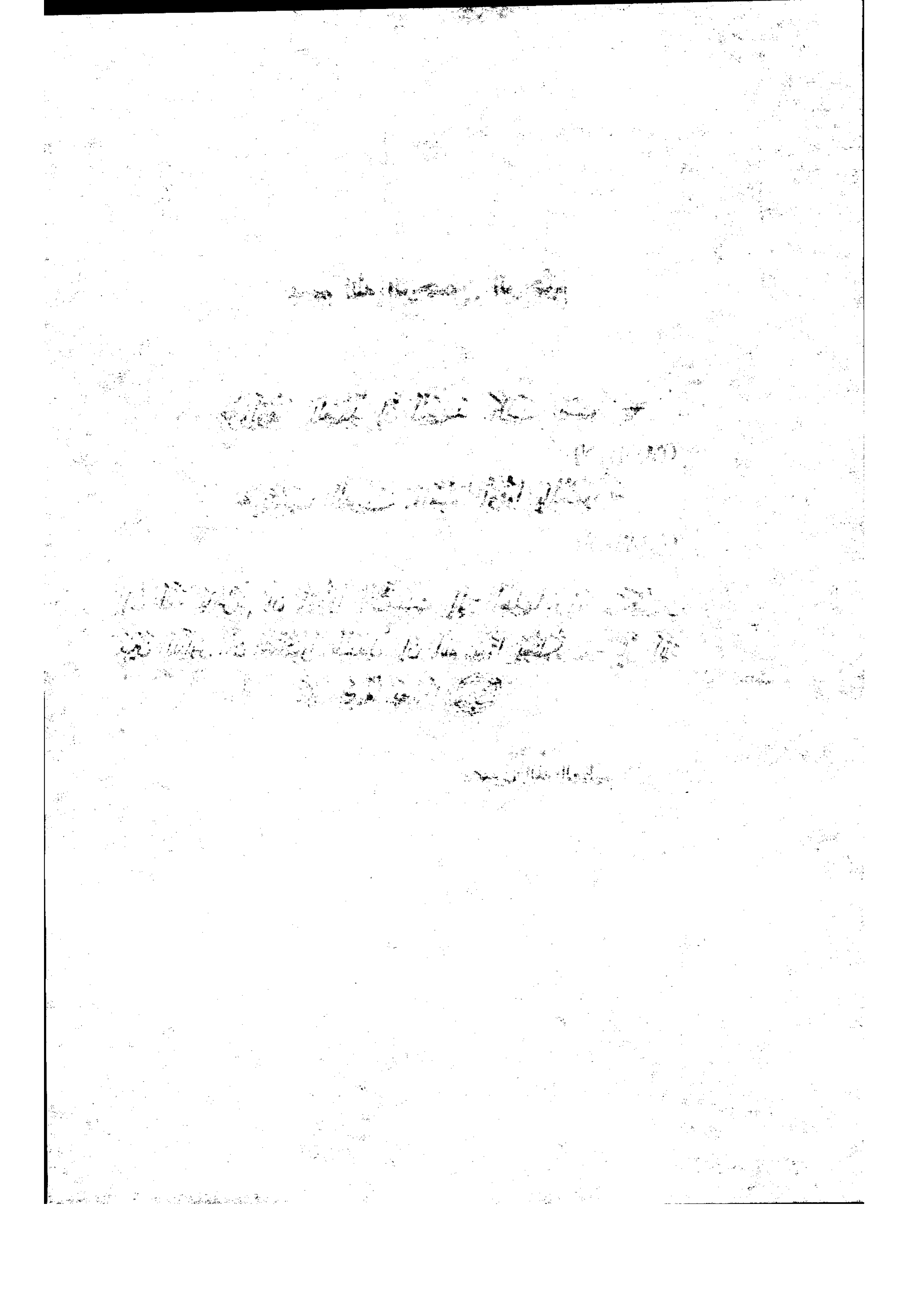
(الإسراء ٣٤)

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾

(المائدة ١)

إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ﴿٥٨﴾

صدق الله العظيم



مقدمة

يحتل عقد الإيجار مكانة بارزة فى الحياة العملية، حيث ينظم العلاقة بين طرفى الملاك والمستأجرين، ويمثل أداة الإنتفاع الرئيسية بالأموال فى الجماعة. وازدادت أهمية هذا العقد بعد أن إنعكست عليه التطورات الإجتماعية والإقتصادية العميقة التى مر بها المجتمع فى مراحله المتوالية، ونظراً لإرتباط عقد الإيجار بهذه الظروف، فإن تنظيمه القانونى يعتبر إنعكاساً صادقاً لتطورها ويعبر بوضوح عن الصلة الوثيقة بين القانون والواقع.

فلسنا فى حاجة للتحدث عن أزمة الإسكان الطاحنة التى حدت بالمشرع إلى الخروج عن القواعد الواردة بالقانون المدنى، التى تنظم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على نحو يتفق مع المبادئ العامة، بوضعه تشريعات إستثنائية ذات طبيعة آمرة لتقيم التوازن الإجتماعى بين الطرفين، ومحاولة منه لتفادى الآثار السيئة التى تنجم عن أزمة الإسكان المتفاقمة.

وقد أدى تلاحق تلك التشريعات وتعددها إلى الكثير من التناقضات والمشاكل فى الحياة العملية وفى ساحات القضاء، حيث أدت ضائقة الإسكان إلى قطع حبل المودة بين الملاك والمستأجرين على نحو أصبح معه تنظيم العلاقة بينهما وحسم المنازعات الناشئة عنها أمر محوط بالصعوبات والتعقيد. وقد فشلت قوانين إيجار الأماكن فشلاً ذريعاً فى تنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر وحل أزمة الإسكان، بل أدت إلى إختفاء ظاهرة الإيجار وساد التمليك وإنتشر التحايل على القانون مما أرهق المستأجرين بدلاً من نصرتهم وشحت المساكن وقل الإهتمام بصيانتها وإنحسر الإستثمار عنها.

لعب القضاء دوراً بارزاً فى التخفيف من حدة تلك التناقضات وحسم العديد من المنازعات، وبدا ذلك الدور متألقاً فيما قامت به المحكمة الدستورية العليا من تصحيح الكثير من الكبوات غير الدستورية التى كشف عنها الواقع بوضوح فى قانون إيجار الأماكن، ونجم عن ذلك وقف العمل بكثير من النصوص فى جوانب متعددة، وأصبح هذا القانون غير مترابط الأجزاء ينقصه التكامل والإنسجام مما حدا بالمشرع الى

التدخل بالقانون ١٩٩٦/٤ ليخضع العقود الجديدة لأحكام القانون المدنى ويعيد العلاقات الإيجارية لمبدأ سلطان الإرادة، مع بقاء الأوضاع السابقة على حالتها. وقد كانت تلك الخطوة لاحقة لخطوة سابقة فى مجال الإيجار الزراعى حيث أخضع المشرع كافة عقود الإيجار والمزارعة لأحكام القانون المدنى.

وتزداد أهمية أحكام القانون المدنى المنظمة للإيجار أمام ازدهار النشاط الإيجاري فى مجال الحرف والمهن حيث يوفر التأجير المكان المناسب والأدوات والآلات اللازمة لممارسة تلك الأنشطة. وبدأ إيجار المنقول يحتل مكانة هامة فى الأنشطة الإستهلاكية (كتأجير السيارات والأجهزة المعمرة....) والإنتاجية، وظهرت أنظمة قانونية متطورة لمواجهة ذلك مثل التأجير التمويلى وإيجار الخدمات لتوفير التجهيزات المهنية ذات التقنية العالية مثل أجهزة وبرامج الحاسب الآلى ومعدات الإنتاج والمقاولات.

يتضح من ذلك أن العلاقات الإيجارية يخضع بعضها لأحكام القانون المدنى ويخضع البعض الآخر لأحكام قانون إيجار الأماكن، وهذا ما نعرض له في كل من قسمى الكتاب على التوالى. ونستهل تلك الدراسة بفصل تمهيدى نبين فيه مفهوم الإيجار ونظامه القانونى.

فصل تمهيدى

مفهوم الإيجار ونظامه القانونى

نعرض فى هذا الفصل لتعريف الإيجار، وبيان خصائصه، وتمييزه عن غيره من العقود الأخرى، ثم بيان النظام القانونى الذى يخضع له.

المبحث الأول

تعريف الإيجار وبيان خصائصه

(أ) تعريف الإيجار :

الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يُمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم.[١]

إن موضوع الإيجار ومحله يتمثل فى الإنتفاع بشئ، فعقد الإيجار من العقود التى ترد على المنفعة، ولذا جاء تنظيمه فى القانون المدنى تحت عنوان العقود الواردة على الإنتفاع بالشئ.

إن عناصر الإيجار هى التمكين من الإنتفاع بالشئ، والأجرة، والمدة. ينشأ العقد بين المؤجر والمستأجر بحيث يلتزم الأول بتمكين الثانى من الإنتفاع بالشئ المؤجر لمدة معينة فى مقابل أجرة محددة.

يتضح من ذلك أن إلتزام المؤجر لا يتسم بالطابع السلبى، فلا يقتصر دوره على ترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة، بل يقع على المؤجر إلتزام إيجابى بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر، ويقتضى ذلك أن يكون هذا الإلتزام أوسع نطاقاً وأكثر أهمية، حيث ينبغى تسليم الشئ المؤجر إلى المستأجر بحالة يصلح معها لإستيفاء المنفعة المقصودة، ويظل المؤجر متعهداً بصيانة العين وإجراء الترميمات والإصلاحات الضرورية

---

(١) م ٥٥٨ مدنى، نقض [illegible] طعن ٤٢٣٩ س [illegible]

كى تظل صالحة للإنتفاع بها طوال مدة الإيجار.

(ب) خصائص عقد الإيجار :

يتميز عقد الإيجار بعدة خصائص أهمها :

١- أن عقد الإيجار من العقود المسماة، فقد وضع له المشرع تنظيماً خاصاً. نظم القانون المدنى عقد الإيجار تنظيماً مفصلاً، فبعد أن أورد الأحكام العامة للإيجار، أفرد بالذكر أنواعاً خاصة من الإيجارات هى إيجار الأراضى الزراعية وعقد المزارعة وإيجار الوقف نظراً لأهميتها العملية[١].

٢- الإيجار من العقود التى ترد على المنفعة، وهو فى هذا يشبه العارية، ولكنه يختلف بوضوح عن العقود التى ترد على الملكية مثل البيع والمقايضة والهبة والشركة والقرض والصلح، فالمستأجر لا يملك الشئ محل الإيجار وإنما ينتفع به مدة محددة، ثم يلتزم برده إلى المؤجر. يرد الإيجار على الإنتفاع بالشئ المؤجر ولا يخول المستأجر أى حق على الشئ نفسه يمكنه من التصرف فيه، فهو ليس حق عينى على الشئ، بل هو حق شخصى للمستأجر يستطيع بمقتضاه إلزام المؤجر بتمكينه من الإنتفاع بالشئ.

يرد عقد الإيجار على الأشياء غير القابلة للإستهلاك لأن المستأجر يلتزم برد الشئ المؤجر بعينه بعد مدة معينة للمؤجر. ولا يستقيم الإيجار مع الأشياء التى تستهلك بمجرد إستعمالها. فإذا ورد العقد على شئ يُستهلك بمجرد الإستعمال، فإنه لا يكون إيجاراً، بل يعد بيعاً أو عقداً آخر. فمن يعطى شخصاً مبلغاً من النقود للإستفادة به مدة معينة لقاء مبلغ محدد، هنا لا يعد العقد إيجاراً، بل هو قرض بفائدة[٢].

٣- الإيجار عقد رضائى، يكفى لإنعقاده مجرد التراضى بين المؤجر والمستأجر، دون حاجة لوضعه فى شكل معين. لا يشترط القانون أى شكل خاص لإبرام الإيجار، فقد ينعقد شفاهة أو كتابة فى شكل عرفى أو رسمى.[٣]

---

(١) [illegible] ٥٥٨ [illegible] ٦٣٤ مدنى.

(٢) إنظر مؤلفنا فى نظرية الحق، الإسكندرية ٢٠٠٢ .

(٣) تقرر محكمة النقض بأن عقد الإيجار رضائى ويخضع لمبدأ سلطان الإرادة فى حدود ما تفرضه القوانين الإستثنائية من قيود (٨/٤/٢٠٠٦) الطعن ٤٢٧٩ س٦٣ق.

ولكن يجوز للمتعاقدين الإتفاق على ألا ينعقد الإيجار إلا إذا انتهى إفراغ التراضي في شكل معين، كورقة رسمية أو عرفية، أو إشتراط تنفيذ أداء معين كتسليم المؤجر العين المؤجرة للمستأجر. في هذه الحالة لا ينعقد العقد إلا بعد إستيفاء الشكل أو الأداء المطلوب لأنه يصبح عقداً شكلياً أو عينياً بإتفاق الطرفين.

ويشترط المشرع أحياناً الكتابة لإثبات الإيجار وليس لإنعقاده(١)، وقد يشترط التسجيل لنفاذ الإيجار أو للإحتجاج به على الغير(٢).

٤- الإيجار من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين، حيث يرتب إلتزامات متبادلة على عاتق أطرافه، فكل من المؤجر والمستأجر يحصل على مقابل ما يلتزم بإعطائه، فالمؤجر يأخذ الأجرة كمقابل للمنفعة التي يحصل عليها المستأجر، يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالشيء المؤجر وصيانته، وضمان ما يوجد به من عيوب تمنع من الإنتفاع به أو تخل بالمنفعة المعقودة عليه. ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة والمحافظة على الشيء المؤجر ورده.

يخضع الإيجار للقواعد المتعلقة بالعقود الملزمة للجانبين القائمة على فكرة الإرتباط بين التزامات الطرفين، مثل الدفع بعدم التنفيذ في حالة إخلال أحد الأطراف بالتزامه، كذلك يجوز له أن يطلب فسخ العقد، مع مراعاة أنه لا يكون بأثر رجعي.

٥- الإيجار من عقود الإدارة، فهو، كقاعدة عامة، عمل من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف، ذلك أنه لا يترتب على التأجير خروج الشيء من ذمة المؤجر إلى ذمة المستأجر، أن الإيجار عمل قانوني يقصد به إستغلال الشيء على الوجه المعتاد. ولذلك يمكن إبرام عقد الإيجار ممن تتوافر لديه أهلية الإدارة فقط.

ولكن الإيجار طويل المدة قد يؤدي إلى تحميل الشيء المؤجر بأعباء ثقيلة من شأنها المساس به برغم عدم إنتقال ملكيته للغير، مما يقتضي تقييد حرية من يملك ولاية الإدارة في إبرام الإيجار لمدة طويلة. لذلك نجد أن المشرع حظر على من يملك حق الإدارة فقط،

---

(١) إنظر ما يلي ص ٧٣ وانظر المادة ١٥٣ من قانون التجارة البحري رقم ٨/ ١٩٩٠ حيث لا يثبت عقد إيجار السفينة، كقاعدة عامة، إلا بالكتابة. وانظر بالنسبة للإيجار الزراعي المادة ٣٦ من قانون الإصلاح الزراعي المعدلة بالقانون ٩٦/١٩٩٢ ومؤلفنا في القانون الزراعي ١٩٩٨،

(٢) إنظر ما يلي ص ٢٦٩

إبرام عقود إيجار طويلة المدة، وكأنها من أعمال التصرف، ومن ثم يمتنع على الوصى والقيّم والوكيل العام التأجير لمدة تزيد على ثلاث سنوات ما لم يحصل على ترخيص بذلك من السلطة المختصة(١).

٦- الإيجار ليس من عقود الإعتبار الشخصى، حيث لا يُعتد فيه، كقاعدة عامة، بشخصية المتعاقدين أو أحدهما. بل إن العبرة بالحصول على منفعة العين المؤجرة مقابل دفع الأجرة المقررة، والوفاء بالإلتزامات الناشئة عن العقد، إتفاقية كانت أو قانونية.

ويترتب على ذلك أن الإيجار لا ينتهى، كقاعدة عامة، بموت المؤجر أو المستأجر. وللمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ما لم يقض الإتفاق أو النص بغير ذلك. ويستثنى من ذلك عقد المزارعة حيث يقوم على الإعتبار الشخصى(٢).

٧- يترتب على عقد الإيجار ميلاد حق شخصى للمستأجر يخوله الإنتفاع بالعين فترة من الزمن، وتقرر محكمة النقض بأن حق المستأجر فى طبيعته حق شخصى وليس حقاً عينياً، وهو بهذه المثابة يُعتبر مالاً منقولاً ولو كان محل الإجارة عقاراً(٣).

٨- الإيجار من عقود المدة، أو الزمنية المستمرة، حيث يستغرق تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن العقد مدة معينة، ومن ثم فإن الزمن يعتبر عنصراً جوهرياً فى تحديد إلتزامات كل من الطرفين، ويرتبط الزمن بكل من المنفعة والأجرة، حيث تقدر المنفعة الإيجارية بالزمان، وتُحسب الأجرة على أساس مدة الإنتفاع. ولما كان الإيجار من العقود الزمنية، فهو يتميز كذلك بأنه من العقود ذات الأداءات المستمرة.

ويترتب على الطابع الزمنى للإيجار عدة نتائج أهمها:

أولاً: لا يكون الفسخ بأثر رجعى، وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها:

من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدورى التنفيذ، كالإيجار أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد

---

(١) م٥٥٩، ٧٠١ مدنى.

(٢) م٦٠١، ٦٠٢، ٥٩٣، ٦٢٥، ٦٢٦ مدنى. إنظر ما يلى ص ٩٧ [illegible]

(٣) نقض ١٩٧٨/٦/٢١ س٢٩ ص١٥١٠ .

عناصر المحل الذى ينعقد عليه، والتقابل بين الإلتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نُفذ منه. فإذا فُسخ عقد الإيجار بعد البدء فى تنفيذه، فإن آثار العقد التى أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عملياً، ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض، ولا يعد العقد مفسوخاً إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله، ويُعتبر الفسخ هنا بمثابة إلغاء للعقد فى حقيقة الواقع[1].

ثانياً: إن حرمان المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر، طبقاً للعقد، لسبب يدخل فى ضمان المؤجر، يُجيز للمستأجر أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة بقدر ما فاته من الإنتفاع[2].

ثالثاً: أن قاعدة الدفع بعدم التنفيذ المعاصر لإلتزامات الطرفين فى العقد لا تطبق على عقد الإيجار، فمن المستحيل الوصول إلى وجوب دفع الأجرة عن كل لحظة من لحظات الإنتفاع المقترن بالعين، ولذلك فإن القاعدة فى إلتزام المؤجر بالبدء بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين ما لم يقض الإتفاق أو العرف بأن يلتزم المستأجر بدفع الأجرة أولاً.

رابعاً: أن إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة هو إلتزام مستمر، ومن ثم فإنه إذا تأخر فى تنفيذه، فإن المستأجر لا يُجبر على إنتظاره، نظراً لأن ما تأخر فيه المؤجر لا يمكن تداركه، وذلك لفوات الوقت.

---

(١) [illegible] ١٩٦٥/٢/٧ س ٣ ع [illegible]
- إنظر مؤلفنا فى مصادر الإلتزام، الإسكندرية ٢٠٠٣.

(٢) م ٥٧٧ مدنى.

المبحث الثاني

تمييز الإيجار عن غيره من العقود

(أ) تكييف العقد :

إن تكييف العقد يُعد مسألة أولية لازمة لإخضاعه للأحكام القانونية الخاصة به. والتكييف مسألة قانونية يقوم بها القاضي طبقاً للخصائص المميزة للعقد، فهو يعطيه الوصف القانوني الصحيح.

إن تكييف العقد هو إضفاء وصف قانوني معين على العقد يتفق مع حقيقتها قصده المتعاقدان منه. ولا يستطيع القاضي الفصل في النزاع المعروض عليه بصدد عقد من العقود إلا إذا قام بتكييف هذا العقد وإعطائه للوصف الصحيح الذي يتفق مع الهدف الحقيقي لإرادة المتعاقدين، ويترتب على تكييف العقد إنزال الحكم القانوني الصحيح عليه، ومن ثم فإن القاضي يلتزم بتكييف العقد، نظراً لأن التكييف يتوقف عليه معرفة أحكام القانون الواجب التطبيق عليه[1].

تعتبر عملية تكييف العقد من صميم عمل القاضي، ويتعين عليه القيام بتكييف العقد المتصل بالنزاع المعروض عليه، وهو يقوم بذلك من تلقاء نفسه ولو لم يطلب الخصوم منه ذلك، لأنه لا يستطيع الفصل في النزاع بدون هذا التكييف.

يقوم القاضي بتكييف العقد إستناداً إلى حقيقة ما قصده المتعاقدان بعد إستخلاصه من واقع شروط العقد المعروض عليه وما إتجهت إليه الإرادة المشتركة للطرفين. ويجب أن يتم التكييف في ضوء عبارات العقد وحقيقة الواقع والنية المشتركة، في سبيل التعرف على حقيقة العقد والتحري عن قصد الطرفين منه. وتتولى المحكمة تقدير الأدلة والقرائن المقدمة في الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به منها متى كان إستخلاصها سائغاً متفقاً مع الثابت في الأوراق[2]. والمعيار الأساسي الذي يعتد به القاضي لتكييفه

---

(١) نقض ١٩٦٩/٩/٢ س٣٠ ص٢٢ .

(٢) نقض ١٩٧٧/٥/١٨ س٢٨ ص١٢٣٩ .

العقد هو الإلتزامات الرئيسية فيه. فالعبرة بالغرض العملى الذى قصد إليه الطرفان من تعاقدهما والذى تكشف عنه طبيعة الإلتزامات التى يتحمل بها كل منهما[١].

ولا يتقيد القاضي، في تكييف العقد، بالوصف الذى يخلعه المتعاقدان على العقد، فقد يضفى المتعاقدان على العقد وصفاً غير صحيح، إما عن جهل أو عن عمد لإخفاء غرض غير مشروع، هنا لا يعتد القاضى بمثل هذا الوصف ويقوم بتصحيح الوصف ولو لم يطلب منه أحد من المتعاقدين ذلك، وللقاضى أن يطرح الوصف أو التكييف الذى قال به المتعاقدان إذا تبين له أنه لا يتفق مع حقيقة العقد أو ماهيته.

إن التعرف على حقيقة ما عناه المتعاقدان يدخل فى سلطة قاضى الموضوع، أما التكييف القانونى لما عناه المتعاقدان وإنزال حكم القانون على العقد فيعد مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض[٢].

(ب) الإيجار والعارية:

العارية عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للإستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو غرض معين على أن يرده بعد الإستعمال[٣].

تتفق العارية مع الإيجار فى أن كلا منهما يرد على منفعة الشئ، ان محل كل من العقدين هو الإنتفاع بالشئ، حيث يخول صاحب الشئ الغير مكنة إستعماله. ومع ذلك يوجد فارق أساسى بينهما هو أن الإيجار إنتفاع بمقابل، أما العارية فهى إنتفاع بدون مقابل. فالإيجار من عقود المعاوضة، حيث يحصل كل من طرفيه على مقابل لما يلتزم به، أما العارية فهى من عقود التبرع حيث يستعمل المستعير الشئ بلا عوض.

تثور الصعوبة فى التفرقة بينهما فى بعض الحالات:

١- يبيع الشخص أرضاً لآخر ويتفق معه، أحياناً، على أن يظل له حق الرعى فيها مدة معينة وقد يبيع الشخص داره ويشترط لنفسه حق البقاء فيها لمدة سنة إلى أن

---

(١) نقض ١٩٧١/١/٢٠ س٢١ ص٨٧.

(٢) نقض ١٩٨٤/٦/٢٤ س٣٥ ص١٦٢٧.

(٣) م٦٣٩ مدنى.

ينتهى من تشييد منزلاً جديداً. هنا يثور الشك حول أساس إنتفاع البائع بالأرض أو الدار، وهل يستند الإنتفاع إلى الإيجار أم العارية.

من الصعب القول بقيام علاقة إيجارية، فى هذه الحالة، ما لم يقم دليل جازم على ذلك، كتحديد مقابل للإنتفاع بطريقة مباشرة أو من خلال تقدير الثمن حيث يتم إنقاصة بالقدر المقابل للإنتفاع، وقد يتضح أن العقد بيع فقط والثمن فيه مكون من عنصرين أحدهما أساسى هو المبلغ النقدى المتفق عليه والثانى ثانوى هو الإنتفاع بالعين مدة معينة.

٢- يقدم صاحب العمل إلى العامل أو المستخدم مسكناً له دون مقابل أو بمقابل رمزى، أو يقدم مالك العمارة للبواب أو للخادم حجرة يقيم فيها.

يصعب القول بوجود علاقة إيجارية ما لم يقم دليل جدى على ذلك، من خلال تقاضى أجرة حقيقية مستقلة عن العمل. وحقيقة الأمر أننا بصدد عقد عمل، يمثل السكن فيه ميزة عينية إضافية إلى جانب الأجر النقدى الأساسى، فالسكن يعتبر جزءاً من المرتب أو الأجر، فإذا إنتهى عقد العمل، لم يبق للعامل من سند فى البقاء بالمسكن.

٣- يقدم الشخص، أحياناً، عقاراً معيناً لمدرسة أو جهة خيرية للإنتفاع به مدة طويلة مقابل مبلغ رمزى تافه، يذكر فى العقد، لا يقاس إطلاقاً بقيمة المنفعة. فى هذه الحالة يعتبر العقد عارية ولو سمى إيجاراً، لعدم جدية المقابل وتفاهته تعادل نية التبرع.

(جـ) الوعد بالإيجار:

الوعد بالإيجار عقد غير مسمى يلتزم الواعد بمقتضاه بأن يؤجر الموعود له العين إذا أظهر الأخير رغبته فى إستئجارها خلال مدة معينة، والوعد بالإيجار ليس بإيجار ومن ثم فإنه لا يرتب فى ذمة طرفيه (الواعد والموعود له) أياً من الإلتزامات التبادلية بين المؤجر والمستأجر المترتبة على عقد الإيجار.

وينقلب الوعد بالإيجار إلى إيجار كامل بمجرد إبداء الموعود له رغبته فى الإستئجار، خلال المدة المحددة، دون حاجة إلى إتفاق جديد، خاصة دون حاجة إلى

رضاء جديد من جانب الواعد الذى يلتزم عندئذ بجميع التزامات المؤجر(١)، وينعقد الإيجار من وقت إبداء الرغبة لا من وقت الوعد، ذلك أن إعلان الرغبة يعد بمثابة قبول يلتقى بالإيجاب الملزم السابق صدوره من الواعد، على أنه يشترط لذلك بالطبع أن يصدر هذا القبول مطابقاً للإيجاب.

ويجدر التنبيه إلى أنه يشترط لإعتبار الوعد بالإيجار ملزماً لمن صدر منه أن يتضمن العناصر الجوهرية لعقد الإيجار، وأن تحدد فيه المدة التى يلتزم فيها الواعد بوعده، والتى يجب خلالها الإعلان عن الرغبة فى إبرام العقد الموعود به. وتلك المدة يمكن تحديدها صراحة أو بطريقة ضمنية.

(د) الإيجار والوديعة :

الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئاً من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشئ وعلى أن يرده عيناً(٢).

الوديعة من العقود الواردة على العمل، فالمودع لديه يلتزم بعمل هو تسلم الوديعة وحفظها وردها عيناً. يلتزم المودع لديه، كقاعدة عامة، برد الشئ المودع بمجرد طلبه، ولو لم ينقض الأجل المعين للوديعة. أما الإيجار فيرد على الإنتفاع بالشئ المؤجر. ولا يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة إلا بعد إنقضاء عقد الإيجار. إلا أنه بالرغم من هذا الإختلاف، فإن اللبس بين الإيجار والوديعة يثور فى عدة حالات:

١- وضع السيارة فى الجراج مقابل أجر معين. أن الصورة الغالبة فى هذه الحالة أننا بصدد جراج عمومى يلتزم صاحبه بالمحافظة على السيارة ويتحمل مسئولية حراستها، حيث يتسلمها، ويلتزم بتسليمها لصاحبها عند طلبها، لذا نكون بصدد وديعة لا إيجار، خاصة وأن السيارة تترك مفتوحة فى حفظ صاحب الجراج وسيطرته عليها(٣).

---

(١) نقض ٢١/٤/١٩٧٣ س٢٤ ص٦٤٩ .

(٢) م٧١٨ مدنى.

(٣) نقض ١٩/١٢/١٩٩٧ طعن ١٨١ س٦٢ق. إنظر مؤلفنا فى المسئولية عن حوادث السيارات، الإسكندرية ٢٠٠٠.

ويختلف الأمر بطبيعة الحال، إذا لم يكن صاحب الجراج ملزماً بحفظ السيارة، ويلتزم فقط بتخصيص مكان محدد للمالك، يضع فيه السيارة مغلقة بمعرفته نظير مقابل معين، هنا يعتبر العقد إيجار.

٢- يضع الشخص أشياء مملوكة له في مكان مملوك لشخص آخر. مثال ذلك وضع المنتج منتجاته في أحد المعارض التجارية. ووضع الفنان لوحاته في معرض فني. ووضع التاجر الخضر والفاكهة في الثلاجات العامة لحفظها. وإيداع المستورد بضاعته في مخازن الميناء حتى يتم إجراءات التخليص والجمارك.

إن تكييف العقد يتوقف، في الواقع على من يقع عليه واجب الحفظ، فإذا كانت إدارة المكان هي التي تلتزم بحفظ الأشياء، كان العقد وديعة. وإذا كان صاحب الشئ هو الذي يلتزم بحفظه في المكان المخصص له، ويقوم بدفع مقابل أجر يتناسب مع مدة شغل المكان، فإن العلاقة تكون إيجاراً.

٣- يخصص المصرف للعميل خزانة معينة تحت تصرفه ليضع الأشياء الثمينة التي تخصه، في مقابل أجرة محددة... إن هذا العقد يعتبر وديعة حيث يلتزم المصرف بصفة أساسية، بالمحافظة على الخزانة ومحتوياتها وضمان سلامتها، وهذا هو الغرض الرئيسي من العقد، ولا يؤثر في ذلك أن البنك لا يتسلم الأشياء من العميل، ولا يتعهد بردها، لأنه يكفي في عقد الوديعة أن يسمح المودع لديه للمودع بوضع الأشياء واستردادها دون حاجة لأن يتولى ذلك بنفسه.

(ل) الإيجار والوكالة :

الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل[1]. لاشك أن الفارق واضح بين الوكالة والإيجار لأن محل الوكالة عمل قانوني يقوم به الوكيل لحساب الموكل، أما محل الإيجار فهو الإنتفاع بالشئ، وهو عمل مادي يقوم به المستأجر لحساب نفسه.

---

(١) م٦٩٩ مدني.

تثور الصعوبة عندما يكلف المالك شخصاً بتأجير أملاكه وذلك نظير نصيب من الأجرة التى سيحصل عليها. لاشك أن تحديد طبيعة هذا الإتفاق يرتبط بتفسير نية الأطراف والإرادة المشتركة فيه. يعتبر العقد وكالة إذا إتضح أن التأجير يتم لحساب المالك، خاصة إذا كان الشخص يحصل على مبلغ ثابت أو نسبة معينة من الأجرة. ويترتب على ذلك قيام علاقة مباشرة بين المالك والمستأجرون للأملاك.

ويعتبر العقد إيجاراً إذا إتضح أن الشخص يقوم بتأجير الأملاك لحساب نفسه، ويعطى المالك مبلغاً معيناً ثابتاً بغض النظر عن القيام بالتأجير من عدمه، وبغض النظر عن الدخل الذى يدره الإيجار، فهو الذى يتحمل إحتمالات الربح والخسارة من وراء القيام بتأجير الأملاك من الباطن.

والإتفاق بين المؤجر والمستأجر على قيام الأخير بتأجير العقار من الباطن، مع إشتراط موافقة المؤجر على الأجرة التى يتعهد بها المستأجر من الباطن، ويشترط أن يتقاسم هذه الأجرة كل من المؤجر والمستأجر الأصلى. أن هذا الإتفاق هو، فى الواقع، وكالة تحت إسم عقد إيجار[1].

(م) الإيجار والمقاولة :

المقاولة عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدى عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر[2]، ترد المقاولة على العمل، حيث يستفيد شخص من عمل المقاول، بينما يرد الإيجار على الإنتفاع بالشئ، ومع ذلك فإن الإيجار يشتبه مع المقاولة فى عدة صور:

١ - عقد المستهلك مع الملتزم لأحد المرافق العامة، كمرفق المياه أو الكهرباء أو الغاز أو التليفون. هل يعتبر العقد إيجاراً للمعدات التى تضعها الشركة فى منزل المستهلك أم مقاولة تتمثل فى توصيل الخدمة للمشترك؟

إذا إعتبرنا العنصر الأساسى فى العقد تأجير المعدات كان العقد إيجاراً، ولكن من

---

(١) إستئناف مختلط ١٩٠٦/٤/٣ م١٨ ص٣١٨ - ١٩٠٧/٤/٣ م١٩ ص٢٠٠.

(٢) م٦٤٦ مدنى، إنظر مؤلفنا فى المسئولية المعمارية، الإسكندرية ٢٠٠١.

الواضح أن مجرد وجود المعدات فى حوزة المستهلك أو المشترك غير مقصود فى ذاته ولا يؤدى إلى إنتفاعه بالخدمة، بل لابد من تدخل الهيئة للقيام بعمل معين هو توصيل التيار أو المياه أو حرارة التليفون، لذلك فالعقد يعتبر مقاولة على أساس أنه يرد على عمل الهيئة، فالمهم، مثلاً، ليس عدة التليفون، بل عملية توصيل الخط وإنتظامه، لذلك فإن جهاز التليفون أو العداد الخاص بالمياه أو الكهرباء ليس سوى مجرد أداة لتنفيذ العقد.

٢- إتفاق شخص أو شركة مع صاحب بناء على نشر إعلانات على حائط المبنى أو أعلاه، هل يعد ذلك إيجاراً لمكان الإعلان أم مقاولة؟

يتوقف تكييف العقد على دور المالك أى مضمون التزام صاحب البناء، فالعقد مقاولة إذا إلتزام المالك بالقيام بالأعمال اللازمة لإجراء الإعلان، أما إذا إقتصر دوره على تمكين المعلن من إستخدام المكان فى نشر الإعلان بالطريقة والوسيلة المناسبة، فإن العقد يكون إيجاراً.

٣- العقد الذى يتم بين المتفرج وإدارة الملعب الرياضى أو السينما أو المسرح أو السيرك، هل يعتبر عقد إيجار للمقعد أم مقاولة لتمكين المتفرج من مشاهدة العرض؟ إن العقد مقاولة لأن الغرض والموضوع الأساسى منه هو تمكين المتفرج من مشاهدة العرض، أما الإنتفاع بالمقعد فهو أمر ثانوى ومجرد وسيلة لتحقيق الغرض الأساسى. وكذلك الحال بالنسبة لحجز مقعد فى القطار، فهو ليس إيجاراً للمقعد، بل هو مقاولة لنقل الأشخاص.

ويختلف الأمر بالنسبة للفيلم أو برنامج الحاسب الذى تعطيه الشركة لمواطن للإنتفاع به مدة معينة لقاء أجر معلوم، هنا تعد العلاقة إيجاراً للفيلم أو البرنامج.

٤- إتفاق الشخص مع مالك السيارة على أن ينزل إليه الأخير عن منفعة السيارة مدة معينة لقاء أجر معلوم. لاشك أن هذا الإتفاق يعتبر إيجاراً لأنه يرد على الإنتفاع بشئ هو السيارة. أما إذا تم الإتفاق مع إحدى الشركات على وضع سيارة بسائقها تحت تصرف الشخص لإستعمالها فى تنقلاته، فإن العقد يعد مقاولة، بشرط أن تكون

السيطرة على السيارة أثناء سيرها للمالك، وكذلك تبعية السائق له. أما إذا كان المستأجر يتمتع باستقلال في الإنتفاع بالسيارة بحيث يحق له إعطاء السائق الأوامر والتوجيهات، فإن العقد يعد إيجاراً.

٥- إن عقد النزول في فندق ليس عقد إيجار لأن الخدمات التي يلتزم صاحب الفندق بتقديمها هي العنصر الأساسي في العقد، ولا ينتقل النزيل بالإنتفاع بالحجرة، بل تظل السيطرة على الفندق والخدمات لصاحب الفندق.

(د) الإيجار والعمل :

عقد العمل هو العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إشرافه وإدارته مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.

يقوم الإيجار على الإنتفاع بشئ على وجه الإستقلال فالمستأجر لا ينتفع تحت إشراف وإدارة المؤجر. أما عقد العمل فيقصد به الإنتفاع بالعمل الإنساني، ويعمل العامل تحت إشراف ورقابة وتوجيه رب العمل[1].

تثور صعوبة التفرقة عندما يعطى المالك سيارة أجرة إلى السائق يقوم بقيادتها بشرط الحصول على نسبة معينة من الأرباح، هل يعتبر هذا الإتفاق عقد عمل أم إيجار للسيارة؟

يتوقف الأمر على وجود رابطة التبعية بين السائق والمالك. فالعلاقة عمل إذا كان السائق تابعاً للمالك أي خاضعاً لرقابته وتوجيهه، ولا يمنع ذلك أن الأجر الذي يحصل عليه العامل متغير بحسب الأرباح التي تحققها السيارة. وتكون العلاقة إيجاراً إذا كان السائق ينتفع بالسيارة على وجه الإستقلال عن صاحبها.

(هـ) الإيجار وحق الإنتفاع :

يشترك الإيجار مع الإنتفاع في أن كلا منهما يرد على الإنتفاع بشئ مملوك للغير ولمدة محدودة، ومع ذلك توجد عدة فروق جوهرية بينهما تتمثل في:

---

(١) إنظر مؤلفنا في قانون العمل، الإسكندرية ٢٠٠٠.

١- يُعتبر حق المستأجر حقاً شخصياً في مواجهة المؤجر، أما حق الإنتفاع فهو حق عيني على الشئ الوارد عليه، فهو تجزئة لحق الملكية بين الرقبة والإنتفاع، ويتمثل في سلطة للمنتفع على الشئ.

٢- ينقضي حق الإنتفاع حتماً بوفاة المنتفع، أما حق المستأجر فينتقل إلى ورثته، ما لم يكن الإعتبار الشخصي للمستأجر محل إعتبار عند التعاقد.

٣- ينشأ حق المستأجر دائماً بمقابل، فالإيجار يعتبر من المعاوضات، أما حق الإنتفاع فيكون بمقابل أو بغير مقابل.

٤- يُكتسب حق الإنتفاع بأي سبب من أسباب كسب الحقوق العينية، ما عدا الميراث، أما الإيجار فليس له سوى مصدر وحيد وهو العقد.

إن فيصل التفرقة بين الإيجار والإنتفاع هو قصد المتعاقدين الذى يُستدل عليه من ظروف العقد وأحكامه. فمثلاً تقوم قرينة بسيطة على وجود حق الإنتفاع إذا كان مالك الشئ لا يلتزم بأي إلتزام في مواجهة المنتفع من جهة، وطول مدة الإنتفاع من جهة أخرى. ومع ذلك فإن الإيجار يلتبس بالإنتفاع في حالتين:

الأولى: الإيجار لمدى حياة المستأجر، وهو ينتهي بوفاة المستأجر، مثل حق الإنتفاع الذى ينقضي بوفاة المنتفع. ولكن الفارق بين الحقين يظل واضحاً لأن الإيجار مهما طالت مدته لا يخول المستأجر حقاً عينياً، على عكس الإنتفاع. أضف إلى ذلك أن الإنتفاع لا يتقرر دائماً لمدى حياة المنتفع، بل يمكن أن يتقرر لفترة محددة.[1]

الثانية: هناك بعض العقود التى تبرم لفترات طويلة من الزمن وتخول المستأجر حقاً عينياً على العين المؤجرة، مثل عقد الحكر. إن مثل هذا العقد يتميز، مع ذلك، عن حق الإنتفاع الذى ينقضي بوفاة المنتفع، بينما ينتقل حق الحكر إلى الورثة.

(و) الإيجار والشركة :

الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهما في مشروع مالي

(١) انظر مؤلفنا في الحقوق العينية الأصلية، الإسكندرية ٢٠٠٢.

بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة[1]. تقوم الشركة على فكرة الإستغلال المشترك وإقتسام الربح والخسارة، أما الإيجار فيستقل المستأجر بإستغلال الشئ، مقابل دفع الأجرة، ويتحمل وحده مخاطر الكسب والخسارة. ومع ذلك يختلط الإيجار بالشركة في بعض الصور:

١- المزارعة، وهي نوع من الإيجار الزراعي، وتقتضي مشاركة المؤجر للمزارع في المحصول والخسارة، وهي تتميز عن الإيجار العادي في أن المقابل فيها يكون نسبة من المحصول الناتج من الأرض، أي أن المقابل يختلف بحسب الغلة التي ستنتجها الأرض. أما الإيجار العادي فالمقابل يكون محدد المقدار سلفاً، وغالباً ما يكون مبلغاً من النقود، وقد يكون عينياً في صورة جزء من المحصول، إلا أن هذا الجزء محدد المقدار ولا يتأثر بما ستنتجه الأرض.

وتشبه المزارعة الشركة في أن المؤجر يشارك بالأرض والمزارع يساهم بعمله، ولا يمكن تحديد ما سيحصل عليه كل منهما مقدماً، لأن ذلك يتوقف على ما ستنتجه الأرض من محصول، وما قد يتعرض له من زيادة أو نقص. أي أن كل من المؤجر والمزارع يساهم في الربح وفي الخسارة. لهذا إستلهم المشرع في تنظيمه للمزارعة بعض أحكام الشركة.

ولكن المزارعة تختلف في أن المالك والمزارع لا تتوافر لديهما نية إنشاء شركة يكون لها شخصية معنوية مستقلة. ومن ناحية أخرى فإن المزارعة ترد على أرض زراعية أو أرض مغروسة بالأشجار، أما الشركة فمجال نشاطها أكثر إتساعاً. أضف إلى ذلك أن المزارعة تتميز عن الشركة في أن نصيب المؤجر فيها حصة من نفس المحصول الناتج من الأرض، أما نصيب الشريك فيكون في صافي الأرباح التي حققتها الشركة.

٢- يقدم المالك الشئ لشخص لإستغلاله، ويقدم فوق ذلك الأشياء اللازمة للإستغلال، كتقديم الورشة المصنع ومستلزماته لأحد الصناع لإستغلاله. يقتضي تكييف العقد البحث عن الإرادة المشتركة للأطراف للتحقق من وجود نية الشركة من عدمه، وللتعرف على طريقة إقتسام الأرباح والخسائر. فقد يسفر ذلك عن قيام شركة بين

---

(١) م٥٠٥ مدني.

الأطراف أو مجرد عقد إيجار إشترط فيه المؤجر أجرة معينة مع جزء من صافي الأرباح.

(ي) الإيجار والبيع :

البيع من أعمال التصرف حيث ينقل الملكية من البائع إلى المشترى، فى حين الإيجار من أعمال الإدارة ويقتصر على تمكين المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر[1]. والبيع من العقود الفورية، أما الإيجار فهو من عقود المدة (المستمرة) حيث تستحق الأجرة عن كل فترة زمنية، ومع ذلك يختلط البيع بالإيجار في عدة صور:

١- التعاقد على الثمار والمنتجات: يلتبس البيع بالإيجار فى حالة ورود العقد على الثمار أو المنتجات دون الشئ ذاته، تنتج الثمار بصفة دورية منتظمة عن الشئ دون أن يؤدى الحصول عليها إلى الإنتقاص من الشئ ذاته مثل محصول الأرض وثمار الحديقة. أما المنتجات فتقتطع من أصل الشئ وتؤدى إلى إنتقاصه، فهى لا تتسم بالطابع الدوري وتتناقص حتى تنفذ، كالفحم والمعادن والأحجار والرخام والبترول.

إذا ورد العقد على الثمار أو المنتجات تعين الرجوع إلى قصد العاقدين الذي يستدل عليه من عبارة العقد وظروف التعاقد وأحكامه. والأصل أن العقد الوارد على الثمار، بإعتبارها منفعة متجددة، يعتبر من قبيل الإيجار، وقد يكون هذا العقد بيعاً للثمار كلها أو جزء منها حيث يتم تقديرها جملة واحدة، ويتسلمها المشترى ولا شأن له بالأرض أو مصروفات الزراعة. وبالنسبة للمنتجات، فالأصل أن العقد الوارد عليها يكون بيعاً لأنه يرد على المنتجات ذاتها لا على منفعة متجددة، ما لم يثبت بطريق آخر إتجاه نية الأطراف إلى الإيجار، كما لو أجر المالك الأرض للشخص ليستغلها كمحجر أو منجم فى مقابل أجرة دورية.

٢- البيع الإيجارى Location-Vente: هو إتفاق شخص مع آخر على أن يؤجره شيئاً معيناً في مقابل أجرة محددة تدفع فى مواقيت ثابتة، ولكن يوجد شرط مؤداه تملك المستأجر للشئ المؤجر فى نهاية مدة الإيجار بعد وفائه بأقساط الأجرة. ويرد ذلك غالباً على المنقولات، كالآلات والأجهزة، حيث يتفق التاجر مع العميل على تأجير

---

(١) انظر مؤلفنا فى أحكام البيع، الإسكندرية ٢٠٠٢ .

جهازاً أو آلة معينة لمدة سنة، مثلاً، بأجرة شهرية محددة، وفى حالة دفع جميع الأقساط يحتفظ بالشئ على سبيل الملكية.

هذا العقد يعد فى حقيقته بيعاً، ويلجأ البائع إلى وصفه بأنه إيجار لضمان حصوله على الثمن، لأن المشترى قبل السداد يعتبر مبدداً إذا تصرف فى الشئ ويخضع لعقوبة خيانة الأمانة. وكذلك إذا أفلس المشترى جاز للبائع أن يسترد الشئ من التفليسة باعتباره مالكاً له وبحكم الإتفاق فى العقد، عادة، على أنه إذا تخلف المستأجر عن الوفاء بأى قسط من الأقساط وجب عليه رد الشئ ويحتفظ المالك بجميع المبالغ المدفوعة إما باعتبارها أجرة عن الإنتفاع بالشئ، وإما باعتبارها تعويضاً عن فسخ العقد.

أثار تكييف هذا العقد جدلاً كبيراً، مما دعا المشرع إلى التدخل وحسمه بالنص على إعتبار العقد بيعاً ولو سماه المتعاقدان إيجاراً. ويجوز للبائع إشتراط أن يكون نقل الملكية إلى المشترى موقوفاً على إستيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع. وإذا كان الثمن يدفع أقساطاً جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط، ويجوز للقاضى أن يخفض التعويض المتفق عليه. وإذا تم الوفاء بجميع الأقساط، فإن إنتقال الملكية إلى المشترى يعتبر مستنداً إلى وقت البيع.[1]

مؤدى ما سبق أن المشرع إعتبر البيع الإيجارى يخفى بيعاً مع شرط الإحتفاظ بالملكية، فالأجرة ليست سوى أقساط الثمن. وإشتراط الوفاء بالقسط الأخير لينقلب الإيجار إلى بيع يفيد وجود شرط إحتفاظ البائع بالملكية حتى الوفاء بكامل الثمن.

٣- التأجير الإئتمانى أو التمويلى[2]: يختلط البيع بالإيجار فى هذه الحالة حيث يعد

---

(١) م ٤٣٠ مدنى.

= إنظر مؤلفنا فى شرط الإحتفاظ بالملكية، الإسكندرية ١٩٩٩.

(2) Le Crédit-Bail, la location financière, Leasing, Financial leasing

= وقد نظمه المشرع بالقانون ٩٥ لسنة ١٩٩٥، المعدل بالقانون ١٦/٢٠٠١، ولائحته التنفيذية الصادرة عن وزارة الإقتصاد والتجارة الخارجية بالقرار رقم ٨٤٦ لسنة ١٩٩٥.

عقد التأجير الإئتماني أحد الوسائل الحديثة لمنح الإئتمان، فهو وسيلة مستحدثة إحتلت مكانة مرموقة فى الأسواق المالية لإمداد المشروعات الصناعية والتجارية بالتجهيزات والأدوات اللازمة.

ويتمثل هذا العقد فى إتفاق تقوم بمقتضاه مؤسسة مالية بشراء أموال معينة، عقار أو منقول، ويغلب أن تكون تجهيزات وأدوات، ثم تقوم بتأجيرها للمستفيد نظير أجرة دورية على أن يكون له الخيار عند نهاية مدة الإيجار بين تملكها مقابل ثمن معين أو إعادة إستئجارها أو ردها إلى المؤسسة الممولة.

ويتم ذلك عملاً فى أن صاحب عمل يكون فى حاجة إلى منقول أو عقار لإستغلاله فى مشروعه لكنه لا يمتلك رأس المال اللازم لشرائه أو لا يرغب فى تجميد رأس المال لهذا الغرض، فيتوجه إلى مؤسسة مالية متخصصة لتمويل العملية. يقوم صاحب العمل بنفسه، بعد توقيع عقد التأجير التمويلى، بإختيار الشئ موضوع العقد، وتقوم المؤسسة المالية بالدفع وتظل محتفظة بملكية الشئ ويستفيد صاحب العمل منه بوصفه مستأجراً له لفترة طويلة نسبياً مقابل أجرة معينة. ويكون المستأجر فى نهاية الفترة بالخيار بين أمور ثلاثة: رد الشئ، تجديد إستئجاره، شراؤه بثمن محدد يراعى فيه المبالغ التى تم دفعها كأقساط إيجار.

يتضح من ذلك أن عملية التأجير التمويلى تنطوى على جوانب ثلاثة:

تمويل عملية شراء الشئ، الإحتفاظ بملكيته على سبيل الضمان، الإنتفاع به.

إن أطراف هذا الإتفاق، فى الأصل، ثلاثة: الشركة المؤجرة أى المالكة التي تقوم

= وطبقاً للمادة الثانية من هذا القانون يعد تأجيراً تمويلياً:

١- كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى مستأجر منقولات مملوكة له أو تلقاها من المورد إستناداً إلى عقد من العقود، ويكون التأجير مقابل قيمة إيجارية يتفق عليها مع المستأجر.

٢- كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى المستأجر عقارات ومنشآت يقيمها المؤجر على نفقته بقصد تأجيرها للمستأجر، وذلك بالشروط والمواصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد.

٣- كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى المستأجر تأجيراً تمويلياً إذا كان هذا المال قد آلت ملكيته إلى المؤجر من المستأجر بموجب عقد يتوقف نفاذه على إبرام عقد التأجير التمويلى.

بشراء الأشياء، البائع أو المورد أو الصانع لها، المستأجر الذى يقوم باستغلالها. ويمكن أن تنطوى العملية على أربعة أطراف، مؤسسة مالية تقوم بتمويل شراء الشئ محل العقد لصالح المؤجر الذى يقوم بتأجيره، أى أننا بصدد ممول، مالك مؤجر (مشترى)، بائع، مستأجر[1]. ويمكن أن تنطوى العملية على طرفين فقط، وذلك فى حالة ما إذا كان الشئ محل العقد مملوكاً لنفس المؤجر، أو فى حالة تخلى المشروع عن جزء من رأسماله العقارى ببيعه لمؤسسة مالية ثم يعود فيستأجره منها مباشرة.

---

(١) وغالباً ما يتم التأمين على الشئ لحساب المالك، فتدخل شركة التأمين كطرف إضافى فى العملية. أنظر مؤلفنا فى أحكام التأمين، الإسكندرية ٢٠٠٤.

المبحث الثالث

التنظيم القانوني للإيجار

يخضع الإيجار لنوعين من الأحكام: تلك الواردة في القانون المدني، والأخرى الواردة في القوانين الإستثنائية.

(أ) أحكام القانون المدني :

نظم القانون المدني عقد الإيجار في قسمين[1]:

الأول: الإيجار بوجه عام، حيث تناول فيه أركان العقد وآثاره وإنتهائه.

الثاني: بعض أنواع الإيجار: إيجار الأرض الزراعية والمزارعة والوقف.

وتسرى أحكام القسم الأول، بوصفها قواعد عامة، على أنواع القسم الثاني ما لم يوجد نص خاص يخالف الأحكام العامة. أضف إلى ذلك أن عقد الإيجار يخضع كغيره من العقود للقواعد العامة في نظرية العقد.

وتتسم أحكام القانون المدني بإحترام مبدأ سلطان الإرادة الذي بمقتضاه يترك للأطراف حرية تنظيم العلاقة بينهما على الوجه الذي يرتضياه، وتقتصر النصوص على وضع قواعد مكملة لا تطبق إلا في حالة عدم وجود إتفاق بين الأطراف[2].

تسرى أحكام القانون المدني في الأحوال الآتية:

١- الإيجار الوارد على المنقول.

٢- إيجار الأراضي الفضاء.

٣- عقود الإيجار الزراعي، فلم تعد هذه العقود خاضعة لقانون الإصلاح الزراعي.[3]

---

(١) المواد ٥٥٨:٦٣٤ مدني.

(٢) إنظر مؤلفنا في نظرية القانون، الإسكندرية ٢٠٠١.

(٣) وذلك بصدور القانون ٩٦/١٩٩٢، وانتهاء المرحلة الإنتقالية في السنة الزراعية ٩٦/١٩٩٧.

٤- عقود إيجار العقارات المبنية المبرمة إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١.

(ب) التشريعات الخاصة :

تدخل المشرع بعدة تشريعات إستثنائية ذات طبيعة آمرة لتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر، بسبب أزمة الإسكان وإرتفاع الأسعار بمناسبة الحربين العالميتين والفلسفة الإجتماعية السائدة آنذاك. إستهدفت التشريعات المذكورة، بصفة أساسية، مصلحة المستأجر، وذلك من خلال تحديد الأجرة من جهة، وإمتداد الإيجار لمصلحته من جهة أخرى. وتوالت تلك التشريعات، لعل آخرها القانون ١٩٧٧/٤٩، ١٩٨١/١٣٦.

تغيرت تلك الفلسفة في الآونة الأخيرة حيث تبدلت الأوضاع الإقتصادية والفلسفة السياسية والإجتماعية وإزدهر مبدأ سلطان الإرادة من جديد. وتدخل المشرع وأخضع عقود إيجار الأماكن المبرمة منذ ٣١ يناير ١٩٩٦ لأحكام القانون المدنى. أما عقود الإيجار القائمة قبل هذا التاريخ فتظل خاضعة لأحكام قوانين إيجار الأماكن.

وعلى ذلك فأننا نعرض لأحكام قانون الإيجار فى قسمين:

نتناول فى الأول: أحكام الإيجار فى القانون المدنى

ونتناول فى الثانى: أحكام الإيجار فى قانون إيجار الأماكن

[illegible]

[illegible]

[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الباب الأول

أحكام الإيجار في القانون المدني

نعرض لتلك الأحكام عبر خمسة فصول نتناول فيها على التوالي:

- إبرام الإيجار.
- إلتزامات المؤجر.
- إلتزامات المستأجر.
- التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن.
- إنقضاء الإيجار.

الفصــل الأول
إبرام الإيجــار

يخضع عقد الإيجار فى إبرامه، كغيره من العقود، للقواعد العامة التي نحيل إليها في هذا الصدد. ونكتفي هنا ببيان الأحكام الخاصة، ويمكن إجمالها في: أطراف الإيجار، عناصر الإيجار، إثبات الإيجار ونفاذه.

المبحث الأول
طرفا عقد الإيجار

الطرفان فى عقد الإيجار هما المؤجر والمستأجر. يثور التساؤل فى هذا المقام حول عدة موضوعات هى: أهلية التأجير والإستئجار، الإيجار الصادر من المالك، المنتفع، النائب.

المطلب الأول
أهلية التأجير والإستئجار

يجب لصحة الرضاء فى عقد الإيجار أن يكون صادراً عن شخص ذى أهلية. وينبغى توافر الأهلية فى كل من المؤجر والمستأجر عند إبرام عقد الإيجار. ولا يؤثر فى صحة العقد أن يعترى أحد المتعاقدين عارض أو مانع يؤثر فى أهليته. ويجب توافر الأهلية عند تجديد عقد الإيجار لأننا بصدد نفس العقد.

(أ) أهلية التأجير:

لاشك أن أهلية التأجير تثبت لمن بلغ سن الرشد مكتمل الأهلية، والإيجار الذى يبرمه عديم الأهلية يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً، والإيجار الذى يبرمه ناقص الأهلية يقع باطلاً بطلاناً نسبياً، لأن التأجير من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

ويعتبر الإيجار، كقاعدة عامة، عملاً من أعمال الإدارة، ومن ثم يكفى أن تتوافر

لدى الصبي أهلية الإدارة. ويكون الإيجار صحيحاً إذا أبرم من يتمتع بأهلية الإدارة قبل بلوغه سن الرشد وفقاً للقواعد العامة في مجال الولاية على المال. فما يؤذن فيه القاصر يكون في حكم كامل الأهلية بالنسبة له. ولكن الإيجار الذي تزيد مدته على ثلاث سنوات يعتبر من أعمال التصرف، ومن ثم يلزم لإبرامه توافر أهلية التصرف.

وإذا لم تثبت للشخص أهلية التأجير فإن ولاية التأجير تثبت لمن ينوب عنه قانوناً، وفي الحدود التي رسمها قانون الولاية على المال.

(ب) أهلية المستأجر

لاشك أن الإستئجار من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، ومن ثم فإنه لا يصح إلا من البالغ الرشيد. والإستئجار يعد من أعمال التصرف لأن الأجرة يتم دفعها من رأس مال المستأجر، ويترتب على الوفاء بها نقل ملكيتها إلى المؤجر، ولا يهم بعد ذلك أن تكون الأجرة من غلة العين المؤجرة أم من رأس مال المستأجر أو دخله. لذلك يلزم أن يتوافر في المستأجر أهلية التصرف في الأجرة.

وبناء على ذلك لا يجوز للوكيل أن يستأجر لموكله إلا بمقتضى وكالة خاصة تخوله تلك السلطة. ولا يجوز للنائب القانوني الإستئجار باسم الأصيل إلا إذا كان ذلك داخلاً في سلطته (كالولي) أو بعد الحصول على إذن المحكمة.

المطلب الثاني

الإيجار الصادر من المالك

القاعدة أن مالك الشئ هو صاحب الحق في تأجيره إما بنفسه أو بواسطة نائبه الإتفاقي (الوكيل) أو القانوني (الولي أو الوصي أو القيم). ولكن هناك بعض الفروض التي تثير التساؤلات:

(أ) المشتري والبائع قبل تسجيل البيع:

١- الملكية لا تنتقل في العقار إلا بالتسجيل، ومن ثم يظل البائع مالكاً قبل التسجيل، ويكون المشتري غير مالك. فإذا قام البائع بتأجير المبيع، وقع الإيجار

صحيحاً، ويلتزم البائع بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر. ولا يستطيع المشترى أن يطالب المستأجر بالأجرة لأنه لم يصبح بعد صاحب حق عينى، ولا يمكنه تحصيل الأجرة إلا بناء على حوالة حق تتم له من جانب البائع.[1]

فقد إستقر قضاء النقض على أن المشترى بعقد غير مسجل ليس خلفاً للبائع نظراً لعدم إنتقال الملكية إليه، ولا يستطيع مطالبة المستأجر من البائع بالأجرة، حيث لا توجد له به علاقة مباشرة، والسبيل إلى ذلك هو إما تسجيل عقده أو الحصول من البائع على حوالة عقد الإيجار وتخويله حق قبض الأجرة، هذا مع ضرورة إخطار المستأجر بالحوالة لنفاذها فى حقه[2].

ولا يستطيع المشترى أن يطالب المستأجر بتسليم العين له، حيث لا توجد علاقة قانونية مباشرة بينهما تسمح بذلك. كما لا يستطيع المشترى مطالبة البائع بالتسليم لوجود العين فى يد شخص إلتزم بتركها فى حيازته، ولما فى ذلك من تعارض مع إلتزام البائع كمؤجر نحو المستأجر بالضمان. ولا يكون أمام المشترى إلا طلب الفسخ أو التعويض أو قبول بقاء المستأجر فى العين المؤجرة.

٢- ولكن البيع غير المسجل يرتب إلتزامات شخصية بين الطرفين، ومن ثم يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشترى الذى يكون له الحق فى ثماره ونمائه، فإذا تسلم المشترى المبيع وأصبح فى حيازته كان له أن ينتفع به بجميع وجوه الإنتفاع ومنها التأجير[3]، ولا يجوز للبائع، بحجة أنه المالك أن يطلب إسترداد العين من المشترى أو المستأجر منه، لتعارض ذلك مع إلتزامه هو بالضمان نحو المشترى.

وإذا كان المشترى لم يتسلم العين المبيعة كان للمستأجر منه أن يطالب البائع بتسليمها له عن طريق الدعوى غير المباشرة، فإذا كان البائع قد سبق له تأجير العين لشخص آخر، هنا يفضل المستأجر من البائع (المالك) على المستأجر من المشترى، الذى لا يكون أمامه سوى الحق فى الفسخ مع التعويض[4].

---

(١) نقض ٢٠٠١/٤/٢٩ طعن ١٤٦ س٧٠ق.
(٢) نقض ٢٠٠١/٦/٣ طعن ١٥٩٤ س٧٠ق.
(٣) نقض ٢٠٠٠/١٠/٢٩ طعن ١٨٦٢ س٦٩ق.
(٤) نقض ٢٠٠١/٥/٦ طعن ٢٧٥٢ س٦٩ق.

(ب) المالك الذي زالت ملكيته بأثر رجعي:

يمكن أن تزول الملكية بأثر رجعي، كما لو فسخ عقد البيع الذي تملك به أو تم إبطاله، أو كانت ملكيته معلقة على شرط فاسخ وتحقق الشرط[1]، وكذلك حالة الراسي عليه المزاد إذا أعيد عليه البيع لتخلفه عن أداء الثمن، أو أعيد البيع لمجرد زيادة العشر.

من المقرر أن أعمال الإدارة التي تصدر من المالك الذي زالت ملكيته بأثر رجعي[2] لأي سبب، تبقى نافذة في حق من تلقى الملكية. ومن ثم فإن الإيجار الذي أبرمه المالك يظل نافذاً بشرط:

١- أن يكون ثابت التاريخ قبل تحقق الشرط الفاسخ أو تسجيل صحيفة دعوى البطلان أو الفسخ.

٢- أن يكون الإيجار بشروط مألوفة لا تنطوي علي غبن فاحش، كأجرة المثل والمدة المعقولة التي لا تزيد علي ثلاث سنوات.

٣- أن يكون المستأجر حسن النية، أي يجهل ما يشوب سند المتصرف من أسباب البطلان أو الفسخ.

المطلب الثالث

إيجار ملك الغير

يجب أن نفرق في الحكم بالنسبة للمتعاقدين، وبالنسبة للمالك الحقيقي.

أولاً: بالنسبة للمتعاقدين:

إن إيجار ملك الغير يكون صحيحاً في حدود العلاقة بين المؤجر والمستأجر، ويلتزم كل منهما بالإلتزامات الناشئة عن العقد، ولا يجوز لأي منهما التحلل منه بحجة عدم ملكية المؤجر للعين.

---

(١) الجدير بالذكر أن الإيجار الصادر من المالك تحت شرط واقف يكون معلقاً بدوره علي نفس الشرط، ويتوقف مصيره علي نتيجة الشرط.

(٢) م٢٦٩/٢ مدني.

وإذا إستطاع المؤجر تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين، فليس له أن يتطرق أن يطلب إبطال العقد أو فسخه أو يمتنع عن تنفيذ إلتزامه بسداد الأجرة بدعوى أن المؤجر ليس له الحق في التعامل في منفعة العين المؤجرة[١] أما إذا أخل المؤجر بالتزامه بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة، جاز للمستأجر طلب الفسخ، وله طلب التعويض إن كان لا يعلم بعدم ملكية المؤجر للعين.

وإذا تعرض الغير للمستأجر بأن إدعى أنه المالك الحقيقي للعين المؤجرة، وأقام دعوى بحقه الذي يدعيه، كان هنا تعرضاً قانونياً للمستأجر، ومن ثم جاز له حبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر هذا التعرض[٢].

ويجوز للمستأجر طلب الإبطال لوقوعه في غلط جوهري، إذا كانت ملكية المؤجر للعين من المسائل الجوهرية، أي كان الإعتبار الشخصي من دوافع التأجير، بحيث لولا ذلك لما أبرم المستأجر الإيجار. وتقرر محكمة النقض بأن الغلط في شأن المتعاقد بالإعتقاد بأن المؤجر يمتلك العين المؤجرة ليس من شأنه أن يؤثر في صحة عقد الإيجار متى خلت الأوراق مما يفيد أن شخصية المتعاقد وكونه مالكاً كانت محل إعتبار وأنها هي السبب الرئيسي الدافع للتعاقد على إستئجارها. وأن المؤجر كان على بينة من أن هذا الغلط المدعى به هو الدافع لإبرام العقد[٣]، وللمستأجر طلب التعويض مع البطلان إذا كان لا يعلم بعدم ملكية المؤجر للعين.

ثانياً: بالنسبة للمالك:

إن إيجار ملك الغير لا ينفذ في حق المالك، فهو أجنبي عن العقد ولا يلزمه[٤]. ويجوز له إسترداد العين من هذا المستأجر، حتى لو كانت الإجارة مسجلة، ويستطيع

---

(١) نقض ١٩٧٧/١١/٢ س٢٨ ص١٥٩٧.

(٢) نقض ١٩٨٢/١٢/٢٤ س٣٣ ص٥٨١.

(٣) نقض ٢٠٠١/٦/٢٤ طعن ٨٧٩٩ س٦٤ق.

(٤) نقض ١٩٩٧/٥/١٥ طعن ٨٧٤ س٥٩ق.

= وتقرر محكمة النقض بأن الإيجار الصادر من غير المالك لا ينفذ في حق المالك إلا باجازته. تمسك المستأجر باجازة المالك للعقد وعدم إعتراضه عليه مدة طويلة. دفاع جوهري. إلتفات الحكم عن بحثه وتمحيصه. قصور (نقض ٢٠٠١/٤/٢٢ طعن ١١٤٥ س٧٠ق).

المالك أن يتصرف فى العين تصرفاً ناقلاً للملكية. هنا لا ينفذ هذا الإيجار فى حق الخلف المتصرف إليه فى العين. ويستطيع المالك أن يؤجر العين دون أن يثير ذلك مشكلة تزاحم بين المستأجرين، بل يكون الإيجار الصادر من المالك مفضلاً على الإيجار الصادر من المؤجر لملك غيره، سواء كان المستأجر حائزاً للعين أم غير حائز، حسن النية أم سيئها، سجل عقده أم لم يسجله[1].

ويستطيع المالك الرجوع على المؤجر بالتعويض إستناداً إلى الفعل غير المشروع والإثراء بلا سبب. ويجوز للمالك أن يقر الإيجار الصادر من الغير، فيسرى فى حقه عندئذ، وذلك من التاريخ الذى يحدده ويتوقف ذلك على قصد المقر من إقراره.

المطلب الرابع

إيجار الوارث والحائز والوكيل الظاهر

يتجه القضاء إلى حماية الوضع الظاهر على أساس قاعدة الغلط الشائع يولد الحق، ورغبة فى إستقرار المعاملات وحماية الغير حسن النية. لذلك يجرى العمل على صحة ونفاذ الإيجار الصادر من الوارث أو الحائز أو الوكيل الظاهر بشرط أن يكون معقوداً بحسب الشروط المألوفة فى العقود، وذلك حماية للأوضاع الظاهرة التى تعامل معها المستأجر بحسن نية، وينفذ الإيجار فى حق المالك الحقيقى لأنه مقصر فى ترك حيازة ماله لغيره، وتسبب فى خلق هذا الوضع الظاهر الذى عول عليه الغير حسن النية.

وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها: إذا كان الأصل هو أن العقود لا تنفذ إلا فى حق عاقديها، وإن صاحب الحق لا يلتزم بما صدر عن غيره من تصرفات بشأنها، إلا أنه بإستقراء نصوص القانون المدنى، يبين أن المشرع قد إعتد فى عدة تطبيقات هامة بالوضع الظاهر لإعتبارات توجبها العدالة وحماية حركة التعامل فى المجتمع وتنضبط جميعاً مع وحدة علتها وإتساق الحكم المشترك فيها، بما يحول ووصفها بالإستثناء، وتصبح قاعدة واجبة الأعمال متى توافرت موجبات إعمالها وإستوفت شرائط تطبيقها.

---

(١) نقض ١٩٨٧/٤/٨ طعن ٢٠٩٦٠٣ س٥١ق.

ومؤداها أنه إذا كان صاحب الحق قد أسهم بخطئه- سلباً أو إيجاباً- فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه، مما يدفع الغير حسن النية إلى التعاقد معه، للشواهد المحيطة بهذا المركز، والتى من شأنها أن تولد الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة، مقتضاه نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية فى مواجهة صاحب الحق[1].

وإعمالاً لذلك المبدأ ينفذ فى حق المالك الإيجار الصادر من الوكيل أو الحائز أو الوارث أو المالك الظاهر، متى كانت هناك من الظروف التى تولد الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة بأن كان يضع اليد على العين المؤجرة وقام بتسليمها إلى المستأجر وحرر له عقد إيجارها وتقاضى منه أجرتها.[2]

وتستخلص محكمة الموضوع قيام الوكالة الظاهرة من القرائن المحيطة والمظهر الخارجى المنسوب للمالك الذى يكون من شأنه إيهام المستأجر وجعله معذوراً فى إعتقاده بوجود وكالة بين المؤجر له (الوكيل الظاهر) والمالك. فالمالك يكون مسئولاً عن الضرر الذى يقع للغير بخطئه المتمثل فى ترك المظاهر التى توهم بوجود الوكالة.[3]

وإذا كان من واجب المستأجر أن يتحقق من صفة من يتعامل معه بالنيابة عن الأصيل، إلا أنه قد يغنيه عن ذلك أن يقع من الأصيل (المالك الحقيقى) ما ينبئ فى ظاهر الأمر عن إنصراف إرادته إلى إنابته لسواه فى التعامل بإسمه، كأن يقوم مظهر خارجى منسوب إليه من شأنه أن يوهم الغير ويجعله معذوراً فى إعتقاده بأن ثمة وكالة قائمة بينهما، إذ يكون من حق الغير حسن النية فى هذه الحالة، وعلى ما جرى به قضاء النقض، أن يتمسك بإنصراف أثر التعامل الذى أبرمه مع من إعتقد بحق أنه وكيل عن الأصيل لا على أساس وكالة حقيقية قائمة بينهما، وهى غير موجودة فى الواقع، بل على أساس الوكالة الظاهرة، ذلك أن ما نسب إلى الأصيل فى هذا الصدد يشكل فى جانبه صورة من صور الخطأ الذى من شأنه أن يخدع الغير حسن النية فى نيابة المتعامل معه عن ذلك الأصيل ويحمله على التعاقد معه بهذه الصفة وهو ما يستوجب من ثم

---

(١) نقض (هيئة عامة) ١٩٨٦/٢/١٠ س٣٣ ص٦٣٩ .

(٢) نقض ٢٠٠١/٤/٢٢ طعن ١١٤٥ س٧٠ق. (إيجار صادر من الإبن الحائز للعين بوصفه المالك الظاهر)

(٣) نقض ١٩٧٩/١٢/٢٩ س٣٠ ص٤١٢ .

إلزام الأصيل بالتعويض عن هذا الخطأ من جانبه. ولما كان الأصل في التعويض أن يكون عينياً كلما كان ممكناً، فإن سبيله في هذه الحالة يكون بجعل التصرف الذى أجراه الغير حسن النية نافذاً في حق الأصيل. وإذا كان ذلك مؤداه أنه يترتب على قيام الوكالة الظاهرة ما يترتب على قيام الوكالة الحقيقية من آثار فيما بين الموكل والغير، بحيث ينصرف إلى الموكل أثر التصرف الذى عقده وكيله الظاهر مع الغير[1].

المطلب الخامس

تأجير المال الشائع

(أ) القاعدة:

إن إدارة المال الشائع تكون من حق الشركاء مجتمعين، ما لم يوجد إتفاق يخالف ذلك[2]. ومن ثم لا تثور صعوبة إذا أجمع الشركاء على تأجير المال الشائع أو توكيل أحدهم في الإدارة والإيجار.

وإذا لم يتوافر الإجماع كان من حق الأغلبية تأجير المال الشائع. وتحسب الأغلبية بقيمة الأنصبة وليس بعدد الرؤوس[3]. وإذا تم التأجير لأحد الشركاء، فإن حصة هذا الشريك تضاف إلى نصيب من أجر له عند حساب الأغلبية، فمن المفترض بداهة أن المستأجر يوافق ضمناً على هذا الإيجار. ويجوز للأغلبية إختيار مدير يقوم بأعمال الإدارة ومنها التأجير، ويتم إختيار المدير من الشركاء أو من الغير. فإذا صدر الإيجار ممن يملك الأغلبية أو من يمثله، كان العقد سارياً في مواجهة الأقلية. ويشترط لسريان الإيجار الصادر عن الأغلبية أو من وكيلها (المدير) ألا تزيد مدته على ثلاث سنوات.

وإذا كان الإيجار يخرج عن حدود الإدارة المعتادة، فإنه لا يجوز إبرامه إلا ممن يملك ثلاثة أرباع المال الشائع، كي يكون نافذاً في حق الأقلية. مثال ذلك تعديل الغرض

---

(١) تقول المحكمة: ولما كان المحكمة أن قيام المحامى بتأجير شقق العقار وتسليمها إلى المستأجرين وتحصيل الأجرة منهم يسمح بإعتبار المحامى وكيلاً ظاهراً عن المؤجر.

(٢) م٨٢٧ مدنى.

(٣) نقض ١٥/١٢/١٩٨٦ طعن ٦٣٥ س٤٩ق.

الذى أعدت له العين، أو إقامة أبنية على الأرض الفضاء، وتأجيرها.[1]

وإذا لم يتيسر الحصول على الأغلبية للقيام بالتأجير أو إختيار المدير ووضع نظام للإدارة، كان من حق أى شريك أن يطلب من المحكمة أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه الضرورة ولها عند الحاجة تعيين من يدير المال الشائع، من بين الشركاء أو من غيرهم، على أن يتقيد بالحدود التى ترسمها المحكمة، وألا تزيد مدة الإيجار الذى يبرمه على ثلاث سنوات[2].

(ب) الوكالة الضمنية :

إذا تولى أحد الشركاء الإدارة أو التأجير دون إعتراض من الباقين عد وكيلاً عنهم[3]. فتكون هناك وكالة ضمنية قد صدرت إلى الشريك الذى تطوع لإدارة المال الشائع عن باقى الشركاء.. ويعد الشريك أصيلاً عن نفسه ووكيلاً عن باقى الشركاء، فى إدارة المال الشائع إدارة معتادة، فتنفذ الأعمال التى تصدر منه فى حق باقى الشركاء الآخرين، سواء ما كان منها عملاً مادياً أو تصرفاً قانونياً تقتضيه الإدارة وهى تشمل الإجارة. ولمحكمة الموضوع أن تستخلص من المستندات المقدمة لها فى الدعوى ومن القرائن وظروف الأحوال قيام وكالة ضمنية من الشركاء لأحدهم فى إدارة المال الشائع. فقيام أحد الشركاء دون باقى الورثة بالتوقيع على عقد الإيجار وقبضه وحده للأجرة وإدارته للعقار دون إعتراض الورثة يعد دليلاً على وكالته الضمنية عنهم[4].

---

(١) نقض ٨/١١/٢٠٠٠ طعن ٥٨١٣ س٦٤ق.

(٢) نقض ٣١/٥/١٩٨٠ س٣١ ص١٦٢٥، وإذا إمتد الإيجار بحكم القانون إلى مدة غير محددة، فإن الإيجار يظل نافذاً فى مواجهة باقى الشركاء حتى لو تعدت مدة الإمتداد القانونى ثلاث سنوات، لأن الإمتداد هنا ليس مصدره الإتفاق بل قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام.

(٣) وذلك طبقاً للمادة ٨٢٨ مدنى التى تنص على أنه:

١- ما يستقر عليه رأى أغلبية الشركاء فى أعمال الإدارة المعتادة يكون ملزماً للجميع، وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصباء، فإن لم يكن ثمة أغلبية فللمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء، أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه الضرورة، ولها أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع.

٢- وللأغلبية أيضاً أن تختار مديراً، كما أن لها أن تضع للإدارة ولحسن الإنتفاع بالمال الشائع نظاماً يسرى حتى على خلفاء الشركاء جميعاً، سواء أكان الخلف عاماً أم كان خاصاً.

٣- وإذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون إعتراض من الباقين عد وكيلاً عنهم.

(٤) نقض ١٦/٢/١٩٨٧ طعن ١٨٩٤ س٥٢ق.

(جـ) إعتراض الأغلبية:

ان الإيجار الصادر من أحد الشركاء أو الأقلية لا ينفذ في مواجهة باقي الشركاء الذين لهم الأغلبية إذا إعترضوا عليه، ويستوى في ذلك أن يرد الإيجار على المال الشائع كله أو على حصة مفرزة أو شائعة مثلة تساوى نصيب المؤجر في المال. أن الإيجار يقتضي وضع المستأجر يده على العين للانتفاع بها، وهو ما يتعارض مع حقوق باقي الشركاء ويضر بهم، لهذا لا ينفذ في حقهم. ويجوز لهم إعتبار الإيجار غير قائم واسترداد العين من المستأجر وتسليمها لمستأجر آخر تعينه الأغلبية، وهي لا تلتزم بإنتظار نتيجة القسمة، وليس للمستأجر من الأقلية الإحتفاظ بأي جزء من العين حتى ما يعادل نصيب الأقلية لأنها لا تملك نصيباً مفرزاً تستطيع تسليمه للمستأجر[1].

وعدم نفاذ الإيجار في حق الأغلبية لا يمنع من كونه صحيحاً فيما بين طرفيه (الأقلية والمستأجر)، فلا يجوز لأى منهما طلب الإبطال لهذا السبب ولكن إذا لم يستطع المؤجر تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين بدون تعرض من باقي الشركاء، كان للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار والرجوع بالتعويض على من أجر له.

(د) أثر القسمة على إيجار الأقلية:

يجب أن نميز بين عدة فروض:

١ - إذا ورد الإيجار على جزء مفرز من المال الشائع ووقع هذا الجزء في نصيب الشريك المؤجر، فإن حق المستأجر يتأكد، ولا يمكن التعرض له من أحد، حيث تزول عن هذا الجزء حقوق الشركاء الآخرين، ويتم تنفيذ عقد الإيجار.

٢ - إذا ورد الإيجار على جزء مفرز لم يقع في نصيب المؤجر عند القسمة، بل وقع في نصيبه جزء آخر، هنا ينتقل حق المستأجر إلى الجزء الذي وقع في نصيب المؤجر إعمالاً لمبدأ الحلول العيني[2].

---

(١) نقض ١٨/٤/١٠، ٢ طعن ١٩٣١ س٦٥ق.

(٢) تطبيقاً للمادة ٢/٨٢٦ مدني التي تنص على أنه إذا كان التصرف منصباً على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف، إنتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة. وللمتصرف إليه، إذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة، الحق في إبطال التصرف.

٣- وإذا آل المال الشائع كله إلى الشريك المؤجر، فإن حق المستأجر يتأكد، أما إذا آل المال إلى شريك آخر أو شخص من الغير، فإن الإيجار لا ينفذ فى حقه، ويكون له إخراج المستأجر من العين، الذى لا يكون أمامه سوى الرجوع على الشريك المؤجر.

(هـ) قسمة المهايأة وتأجير المال الشائع:

تتمثل قسمة المهايأة فى إتفاق الشركاء، صراحة أو ضمناً، على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازى حصته فى المال الشائع، متنازلاً لشركائه فى مقابل ذلك عن الإنتفاع بباقى الأجزاء[1]. وقسمة المهايأة قد تكون مكانية، وقد تكون زمانية. وقسمة المهايأة وإن كانت لا تنهى الشيوع إلا أنها تفرزه من حيث المنفعة. ويترتب على المهايأة المكانية أن يتهيأ لكل شريك حيازة نصيب مفرز يستقل بإدارته وإستغلاله والإنتفاع به أو بواسطة غيره دون باقى الشركاء، وذلك لمدة موقوتة هى مدة المهايأة[2] وإذا إستمرت قسمة المهايأة خمس عشرة سنة، إنقلبت قسمة نهائية بقوة القانون، ما لم يوجد إتفاق مخالف، وتنتهى بذلك حالة الشيوع. وإذا حاز الشريك على الشيوع جزءاً مفرزاً من المال الشائع مدة خمس عشرة سنة، افترض أن حيازته لهذا الجزء تستند إلى قسمة مهايأة[3].

ويستقر قضاء النقض على أن الشريك المتهايئ يكون له تأجير الجزء المفرز الذى إختص به إيجاراً نافذاً فى حق باقى الشركاء الذين يمتنع عليهم ممارسة هذا الحق لإلتزامهم بضمان عدم التعرض، ولو كانوا أصحاب أغلبية الحصص فى ملكية المال الشائع، وتكون الاجارة الصادرة منهم للغير غير نافذة فى مواجهة الشريك صاحب الحق فى إستغلال وإدارة هذا الجزء، ويحق للشريك أن يحتج بهذه القسمة قبل الغير الذى إستأجر من باقى الشركاء بعد القسمة، ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً، إذ يعتبر الشريك فى حكم المستأجر لهذا الجزء، وطبقاً للقواعد الخاصة بعقد الإيجار فإنه لا يلزم شهره للإحتجاج به على الغير[4]. فالشريك يعتبر مستأجراً لحصته فى مواجهة باقى

---

(١) م٨٤٦ مدنى.

(٢) نقض ١٨/٣/١٩٨١ س٣٢ ص٨٧١- ٢٣/٣/١٩٨٩ طعن ١٨٢٢ س٥ ق-٢١/١٢/١٩٨٨ طعن ١١٧٣ س٥٢ق.

(٣) م٨٤٦/٢ مدنى

(٤) نقض ٦/١٢/١٩٨٩ طعن ١٠٣٠ س٥٢ق.

الشركاء وهو عندما يقوم بتأجير هذه الحصة فإن ذلك يعتبر بمثابة تأجير من الباطن. وعلى ذلك يجوز للشريك حماية وضع يده، وليس من حق باقي الشركاء المساس بهذا القدر[1].

المطلب السادس

الإيجار الصادر من المدين والمفلس والمريض

(أ) المدين الذي تتخذ ضده إجراءات نزع الملكية[2]:

ينفذ عقد الإيجار الصادر من المدين، قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية، في مواجهة الحاجزين والدائنين والراسي عليه المزاد، بشرط أن يكون ثابت التاريخ، وذلك بغض النظر عن مدته، وأيا كانت الأجرة المحددة فيه، فإذا تجاوزت مدة العقد تسع سنوات، فيشترط لنفاذه أن يكون مسجلاً.

أما العقود غير ثابتة التاريخ أو تلك الصادرة بعد تسجيل التنبيه، فهي لا تنفذ في حق المذكورين سابقاً، إلا إذا كانت من قبيل أعمال الإدارة الحسنة، وهي تكون كذلك إذا لم تتجاوز مدتها ثلاث سنوات وكانت أجرتها لا تقل عن أجرة المثل أو ليس بها غبن فاحش.

(ب) المفلس:

يترتب على الحكم بشهر إفلاس التاجر غل يده عن إدارة أمواله، فلا يستطيع تأجيرها، وإلا وقع هذا الإيجار باطلاً. أما الإيجار الصادر منه بعد التوقف عن الدفع وقبل شهر الإفلاس، فيجوز للدائنين طلب إبطاله:

---

(١) نقض ١٨/٢/١٩٨١ س٣٢ ص٥٥٤- ٤/٥/١٩٩٧ طعن ٨١٩ س٦٢ق.

(٢) تقضي المادة ٤٠٨ مرافعات بأنه مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى في شأن إيجار العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة قبل تسجيل التنبيه في حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم في المادة ٤١٧ ومن حكم بإيقاع البيع عليه وذلك بغير إخلال بأحكام القانون المتعلقة بعقود الإيجار الواجبة الشهر. أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ في حق من ذكروا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة.

- إذا ثبت أن المستأجر كان يعلم وقت الإيجار بحالة المؤجر المرتبكة مالياً وإختلال أعماله.

- إذا كان الإيجار يخفى هبة مستترة للمستأجر أو يمنحه فائدة إستثنائية.

- إذا صدر الإيجار عن تواطؤ بين المؤجر والمستأجر، وأدى هذا التواطؤ إلى الإضرار بالدائنين.(١)

(جـ) المريض مرض الموت :

القاعدة أن المريض مرض الموت لا يكون له حق التصرف فى أثناء فترة المرض إلا فى حدود ثلث التركة فقط. ومن ثم فإنه يجوز له، كقاعدة عامة أن يؤجر الأشياء المملوكة له، ويكون عقده صحيحاً، ولكن إذا ثبت أن المريض قصد التبرع للمستأجر، وذلك بالتنازل عن الأجرة أو بأجرة تقل كثيراً عن أجرة المثل، فإن هذا الإيجار يعتبر تبرعاً ويأخذ حكم الوصية ولا ينفذ في حق الورثة إلا فى حدود ثلث التركة، إلا إذا أجازوه، فينفذ فى حقهم فيما زاد عن الثلث أيضاً.

وصدور الإيجار فى مرض الموت يعتبر قرينة على أنه صدر على سبيل التبرع، ما لم يثبت المستأجر أن الإيجار حقيقي لا محاباة فيه وأنه بأجرة المثل.(٢)

---

(١) م٥٨٩، ٥٩٢، ٥٩٨، ٥٩٩ من قانون التجارة رقم ١٩٩٩/١٧.

(٢) وذلك طبقاً لنص المادة ٩١٦ مدنى التى تقرر:

١- إن كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ويكون مقصوداً به التبرع يعتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت، وتسرى عليه أحكام الوصية أياً كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف.

٢- وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت، ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق، ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً.

٣- وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت، إعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك، كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه.

المطلب السابع

الإيجار الصادر من المنتفع

نتناول حكم الإيجار الصادر ممن يثبت له الحق في منفعة العين:

(أ) صاحب حق الإنتفاع:

إن صاحب حق الإنتفاع يحق له تأجير الشئ محل حقه، لأن حق الإنتفاع حق عيني يخول صاحبه سلطتي الإستعمال والإستغلال، وللمنتفع إستغلال الشئ وذلك عن طريق تأجيره لأي شخص بما في ذلك مالك الرقبة نفسه.

يستطيع المنتفع تأجير العين لأي مدة يراها بشرط ألا تزيد عن مدة حق الإنتفاع ذاته، أي أن مدة الإجارة تكون محدودة بمدة حق الإنتفاع، بحيث تنتهي بإنتهاء هذا الحق، أيا كان سبب الإنتهاء، إنقضاء الأجل أو الوفاة مثلاً. ولا ينفذ الإيجار في حق مالك الرقبة إذا تجاوز في مدته مدة حق الإنتفاع، ويستطيع أن يطلب إخلاء العين مع مراعاة المواعيد المقررة قانوناً[1]. ولكن لمالك الرقبة أن يقر الإيجار فينفذ في حقه ويتمسك بها.

(ب) صاحب حق الإستعمال وحق السكنى:

القاعدة أن نطاق حق الإستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته لأنفسهم، فهو حق شخصي، ومن ثم لا يجوز التنازل عنه للغير، ولا يجوز بالتالي تأجيره.

ولكن المشرع أجاز، على سبيل الإستثناء، النزول للغير عن حق الإستعمال أو عن حق السكنى، وذلك بناء على شرط صريح أو مبرر قوي[2]. ومن ثم ففي حالة وجود مبرر قوي، أو في حالة ورود شرط صريح في السند المنشئ لحق الإستعمال أو لحق

---

(١) م ٥٦٠ مدني.

(٢) م ٩٩٦، ٩٩٧ مدني.

السكنى، فإنه يجوز لصاحب هذا الحق أو ذاك تأجير الشئ الوارد عليه حقه، وتنفذ الاجارة في حق مالك الرقبة، وتطبق الأحكام الخاصة بإجارة صاحب حق الإنتفاع، وإذا لم يتوافر المبرر أو الشرط كان الإيجار باطلاً لوروده على حق لا يقبل التأجير، وعلى أية حال فإن هذا الإيجار ينتهي بإنتهاء حق الإستعمال أو حق السكنى، أيا كان سبب هذا الإنتهاء.

(جـ) الإيجار الصادر من المستأجر :

تقضى القواعد العامة بأن للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، وذلك عن كل ما إستأجره أو بعضه ما لم يتفق على غير ذلك[1]. فعقد الإيجار يخول المستأجر حقاً شخصياً قبل المؤجر، ويجوز للمستأجر التصرف فى هذا الحق ببيعه أو هبته، وهو ما يسمى بالتنازل عن الإيجار، ويجوز له كذلك تأجيره، وهو ما يسمى بالإيجار من الباطن.

والجدير بالذكر أن القاعدة هى العكس فى قانون إيجار الأماكن وقانون الإصلاح الزراعى (قبل وقف العمل به)، حيث لا يجوز التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، ما لم يوجد إذن صريح بذلك من المؤجر.[2]

(د) المستعير والمودع لديه :

لا يجوز للمستعير دون إذن المعير أن ينزل عن الإستعمال للغير ولو على سبيل التبرع[3]. ومن ثم لا يجوز للمستعير تأجير حقه فى المنفعة لأن هذه المنفعة غير قابلة للتأجير، ويكون الإيجار الوارد عليها باطلاً غير نافذ فى حق المعير، ما لم يقر ذلك، هنا تطبق الأحكام الخاصة بالإيجار الصادر من صاحب حق الإنتفاع.

ولا يجوز للمودع لديه تأجير الوديعة لأن لذلك يتعارض مع إلتزامه بحفظها

---

(١) م٥٩٣ مدنى.

(٢) إنظر تفصيل ذلك مايلى.

(٣) م٦٣٩ مدنى.

وتسليمها إلى المودع بمجرد طلبها، ولا يجوز له أن يستعملها بنفسه[1].

(هـ) الدائن المرتهن رهناً حيازياً :

- تنتقل حيازة الشئ المرهون رهناً حيازياً من الراهن إلى الدائن المرتهن، ولكن ليس له أن ينتفع به دون مقابل وعليه أن يستثمره إستثماراً كاملاً ما لم يتفق على غير ذلك. فالدائن المرتهن له حق وعليه واجب إدارة الشئ المرهون وإستثماره، ومن ثم فإن له أن يؤجر العين المرهونة لأن الإيجار هو الوسيلة المألوفة للإستغلال وله الحق فى أخذ الغلة وخصمها من الدين[2].

وتؤكد محكمة النقض بأن للدائن المرتهن متى إنتقلت إليه حيازة الأرض المرهونة أن يستغلها لحساب الراهن الإستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك. فإذا أجرها إلى الغير كان صاحب صفة فى هذا التأجير، وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لا ينقضى بإنقضاء الرهن بل يمتد تلقائياً فى مواجهة الراهن[3].

ولا يجوز للدائن المرتهن إبرام عقد الإيجار الخاص بالشئ المرهون لمدة تزيد على ثلاث سنوات، إلا إذا أقر الراهن ما يزيد على هذه المدة[4].

ويجوز للدائن المرتهن للعقار أن يؤجر العقار إلى الراهن دون أن يمنع ذلك من نفاذ الرهن فى حق الغير، فإذا إتفق على الإيجار فى عقد الرهن وجب ذكر ذلك فى القيد ذاته. أما إذا اتفق عليه بعد الرهن وجب أن يؤشر به فى هامش القيد إلا أن هذا التأشير لا يكون ضرورياً إذا جدد الإيجار تجديداً ضمنياً[5].

---

(١) م. ٧٢٠ مدنى.

(٢) م ١٠٤٠، ١٠٤١، ١٠٦١ مدنى، انظر مؤلفنا فى النظرية العامة للإئتمان، الإسكندرية ... ص ٢...

(٣) نقض ٤/٣/١٩٨٠ طعن ٩١٥ س ٤٧ق.

(٤) وذلك تطبيقاً للمادة ٥٥٩ مدنى التى تنص على أنه لا يجوز لمن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات إلا بترخيص من السلطة المختصة، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك، إنقضت المدة إلى ثلاث سنوات، كل هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره.

(٥) م ١١١٥ مدنى.

ومن المقرر أنه إذا رجع المرهون إلى حيازة الراهن إنقضى الرهن، إلا إذا أثبت الدائن المرتهن أن الرجوع كان بسبب لا يقصد به إنقضاء الرهن[1].

مؤدى ذلك أن للدائن المرتهن رهن حيازة أن يؤجر الشئ المرهون للراهن دون أن يؤدى ذلك إلى إنقضاء الرهن حيث يبقى الرهن قائماً رغم رجوع الشئ المرهون إلى حيازة الراهن.

- والجدير بالذكر أن الدائن المرتهن رهناً رسمياً لا يجوز له تأجير العقار المرهون، لأن الحيازة تبقى للراهن، الذى يكون له وحده الحق فى إستثمار العقار إلى وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية، حيث تلحق الثمار بالعقار فى ضمان الوفاء بالدين[2].

المطلب الثامن

الإيجار الصادر من النائب

الأصل أن يتولى المالك أو صاحب الحق العينى إدارة أمواله بنفسه، ومن ثم فهو الذى يتولى إبرام عقد الإيجار، ولكن من الجائز أن يقوم غيره بذلك نيابة عنه. والنيابة إما أن تكون إتفاقية أو قضائية أو قانونية.

والقاعدة العامة أن النائب تقتصر سلطته على إدارة أموال الأصيل، لذلك قيد القانون سلطته فى التأجير، فلا يجوز له أن يعقد إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات، إلا بترخيص من الأصيل أو السلطة المختصة بتحديد سلطاته. فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك، إنقصت المدة إلى ثلاث سنوات، كل هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره[3].

واستخلاص توافر الصفة فى المؤجر التى تخوله الحق فى التأجير وقت إبرام العقد أو عدم توافرها من الأمور الواقعية التى تقررها محكمة الموضوع بما تقتنع به من أدلة

---

(1) م ١١٠٠ مدنى.

(2) م ١٠٤٤ مدنى.

(3) م ٥٥٩ مدنى.

الدعوى ولا سلطان عليها فى ذلك متى إستندت فى قضائها إلى إعتبارات سائغة[1].

(أ) النائب الإتفاقى (الوكيل) :

١- الوكالة : قد تكون عامة، وقد تكون خاصة. والوكالة العامة هى تلك الواردة فى ألفاظ عامة لا تخصيص فيها، حتى لنوع العمل القانونى الحاصل فيه التوكيل، تلك الوكالة لا تخول الوكيل إلا حقاً فى أعمال الإدارة، ويعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات، وإذا تجاوز هذه المدة فإنه لا ينفذ فى حق الموكل إلا إذا أقره. والموكل قد يجيز للوكيل أن يؤجر لمدة تزيد أو تقل عن ثلاث سنوات، ويقتضى ذلك وكالة خاصة. فالوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا فى مباشرة الأمور المحددة فيها وما تتطلبه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقاً لطبيعة كل أمر وللعرف الجارى[2].

والوكالة العامة بالتأجير قد تكون صريحة، وقد تكون ضمنية، تستفاد من ظروف الحال. وقد تكون بصدد وكالة ظاهرة تسرى فى حق الموكل[3]، خاصة فى حالة خروج الوكيل عن حدود وكالته. ولمحكمة الموضوع سلطة إستخلاص الوكالة من وقائع الدعوى المعروضة عليها، ولا معقب عليها من محكمة النقض، متى كان إستخلاصها سائغاً قائماً على أسباب مبررة تكفى لحمل قضائها[4].

٢- الشخص المعنوى: تسرى أحكام الوكالة العامة على مفتش الزراعة ومدير الشركة، وممثل الشخص المعنوى بصفة عامة. والتعاقد مع الشخص المعنوى، سواء بالتأجير أو الإستئجار أو تعديل عقد الإيجار، يجب أن يتم مع الممثل القانونى، أى مع من يحق له تمثيل الشخص المعنوى فى علاقته مع الغير وأمام القضاء، ولا ينفذ فى حق الشخص المعنوى التعاقد الذى يتم من غير ممثله، أياً كان المركز الذى يشغله لديه، مادام ليس هو الممثل القانونى الذى ينوب عن الشخص المعنوى فى التعبير عن

---

(١) نقض ١٥/٢/١٩٩٠ س٤١ص٥١٤ .

(٢) م٧٠١، ٧٠٢ مدنى.

(٣) إنظر ما سبق ص ٣٧

(٤) نقض ٢٩/١٢/١٩٧٩ س٣٠ ص٤١٢ .

إرادته[1].

وكى يتم التعاقد بإسم ولحساب الشخص المعنوى، يجب أن يفصح من يمثله عن أنه يتعاقد بصفته ممثلاً له، وأنه يتعامل بإسم الشخص المعنوى، وقد تفصح الظروف عن التعاقد بهذه الصفة، كما لو تحدد الغرض من الإيجار بأنه تخصيص العين مكتباً أو مقراً للشركة أو سكناً لكل من يشغل منصب مدير الشركة.

٣- الزوج والأسرة : يستقر قضاء النقض على أن عقد إيجار المسكن له طابع عائلى وجماعى يتعاقد فيه رب الأسرة ليقيم معه باقى أفراد أسرته، ويكون هو المتعاقد والطرف الأصلي في العقد، ولا يسوغ القول بأن المقيمين معه يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية، وإنحرافاً عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد من حيث الأشخاص والموضوع، لأن هؤلاء ليسوا، طبقاً للقانون، أطرافاً فى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقات مباشرة أو غير مباشرة، سواء كانت إقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده، وإنما تأتى إقامتهم بالعين المؤجرة قياماً من المستأجر بإلتزامات وواجبات مصدرها قواعد الأحوال الشخصية ولا شأن للمؤجر بها[2]. ونفس الحكم بالنسبة للزوجة إذا كانت هى المستأجرة، فهى وحدها المتعاقد والطرف الأصلى فى العقد، وإقامة الزوج معها تكون على سبيل الإستضافة والتسامح دون إلزام عليها لأن الزوج هو الملزم بإعداد منزل الزوجية[3].

ويختلف الأمر إذا ثبت أن المستأجر قد أبرم العقد بإسمه وبصفته نائباً عن زوجته أو أحد أفراد أسرته، حتى لو كانت النيابة مستترة على المؤجر، هنا يتعدد أطراف العقد، ونكون بصدد أكثر من مستأجر[4]، ومجرد توقيع الشخص على العقد لا يعنى أنه مستأجر، فقد يكون التوقيع كمجرد شاهد.

ومجرد علاقة الزوجية لا تعني وجود وكالة من الزوجة لزوجها بالتعاقد نيابة عنها

(١) نقض ١٩٩٢/٦/٤ طعن ١٥٧٧ س٥٧ق.
(٢) نقض ١٩٨٢/١١/١٨ س٣٣ ص٩٧١ .
(٣) نقض ١٩٧٨/٥/٣١ طعن ٥٩٥ س٤٤ق.
(٤) نقض ١٩٨٣/٦/٢١ س٣٤ ص١٤٤٠ .

فى التأجير أو الإستئجار، لأن كل من الزوجين يستقل بماله، ولا يجوز للقاضي إستنباط قرينة قضائية من علاقة الزوجية، تفيد وجود وكالة ضمنية للزوج عن زوجته، إلا بالرجوع إلى ظروف الحال، على نحو تقطع به أوراق الدعوى، دون مخالفة للثابت بها. كما لو كان الزوج قد درج على إدارة أموال الزوجة دون إعتراض منها، فإن ذلك قد يكشف عن وجود وكالة ضمنية بينهما.

(ب) النائب القضائي:

تكون النيابة القضائية للحارس القضائي والوصي والقيم والوكيل عن الغائب:

١- الحارس القضائي: وهو يلتزم بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها وبإدارة هذه الأموال[1]، وهو يعد نائباً عن مالك المال الموضوع تحت الحراسة، وللمحكمة عند تعيين الحارس أن تحدد مهمته فى إدارة المال، وتسرى نفس الأحكام بالنسبة للحارس غير القضائي الذى تعينه جهة الإدارة بالنسبة للشخص الموضوع تحت الحراسة.

والقاعدة أن الحارس يملك حق الإدارة، ومن ثم لا يجوز له أن يعقد إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات. فإذا أراد التأجير لأكثر من ذلك، فلابد من الحصول على إذن من المحكمة أو رضاء ذوى الشأن جميعاً، وقد يرخص الحكم القاضي بالحراسة للحارس بتأجير العين الموضوعة تحت الحراسة لمدة معينة، قد تزيد أو تقل عن ثلاث سنوات، وقد تقيد سلطة الحارس فى أمر تعيينه أو يُمنع من التأجير إلا بالمزاد العلنى، ولا يجوز للحارس إستغلال أموال الحراسة بتأجيرها لنفسه، ويجوز له تأجيرها للمالك.

٢- الوصي والقيم: إن كل من الوصي والقيم لا يملك إلا حق الإدارة بالنسبة لأموال الصغير أو المحجور عليه، ومن ثم ليس له أن يبرم إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات إلا بترخيص من المحكمة، ولا يجوز تأجير المبانى لمدة أكثر من سنة، ولا يجوز تأجير العقار لمدة تمتد إلى ما بعد سن الرشد لأكثر من سنة، إلا بإذن المحكمة. وينبغى ألا يتضمن الإيجار غبناً فاحشاً وإلا إعتبرته المحكمة مسئولاً عن سوء إدارته وعزلته. ولا يجوز له تأجير المال لنفسه أو زوجه أو أحد أقاربهما إلى الدرجة الرابعة أو لمن يكون

---

(١) م٧٣٤ مدنى.

الوصى أو القيم نائباً عنه[١].

(جـ) النائب القانوني :

تكون النيابة القانونية للولى وسنديك التفليسة وناظر الوقف:

١- الولى: وهو الأب أو الجد في حالة عدم وجود الوصى المختار من الأب. وبالنسبة للجد فإنه لا يملك حق التصرف إلا بإذن المحكمة، لذلك فهو لا يملك إلا حق الإدارة، ومن ثم لا يجوز له تأجير أموال القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات. أما الأب فله سلطة الإدارة والتصرف، ومن ثم يجوز له التأجير لأية مدة، وله أن يستأجر مال القاصر لنفسه. ولكن لا يجوز للولى تأجير عقار القاصر لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغه سن الرشد بسنة إلا بإذن المحكمة.[٢]

٢- أمين التفليسة (السنديك): يترتب على صدور الحكم بشهر إفلاس التاجر غل يـــــده[٣]، وتعين المحكمة في حكم الإفلاس، وكيلاً لإدارة أمواله يسمى أمين التفليسة[٤]. ويتولى أمين التفليسة إدارة أموال المفلس والمحافظة عليها، وينوب عنه فى جميع الدعاوى والأعمال التي تقتضيها هذه الإدارة.

ويعتبر أمين التفليسة نائباً قانونياً عن المفلس، ونائباً عن الدائنين فى نفس الوقت، وهو يقوم بأعمال الإدارة بما فى ذلك التأجير، بشرط ألا تزيد الإجارة الصادرة عنه على ثلاث سنوات، إلا إذا حصل بذلك على إذن من المحكمة.

ولكن الإيجار الصادر من أمين التفليسة لا يكون نافذاً فى حق من يرسو عليه مزاد العين المؤجرة، إلا إذا كان عالماً به، فإذا كان لا يعلم به لم ينفذ الإيجار فى حقه. لذلك يجب على أمين التفليسة إخطار المتقدمين بالمزاد بعقود الإيجار التى أبرمها بالنسبة إلى العين المطروحة فى المزاد، وإذا لم يقم بهذا الإخطار، فإنه يكون مخطئاً، ويحق ا

---

(١) م٣٩، ٧٨ من قانون الولاية على المال. وتنطبق نفس الأحكام تقريباً على الوكيل عن الغائب.

(٢) م٩٠ من قانون الولاية على المال. إنظر مؤلفنا فى نظرية الحق، الإسكندرية ١٩٩٩.

(٣) إنظر فى سلطة المفلس فى التأجير ما سبق ص ٤٣

(٤) م٥٧١، ٥٧٣ من قانون التجارة.

للمستأجر منه أن يرجع عليه بالتعويض عما يصيبه من ضرر بسبب فسخ الإيجار لعدم نفاذه فى مواجهة من رسا عليه المزاد.

٣- ناظر الوقف: له حق إدارة المال الموقوف، وهو وحده الذى يحق له تأجير الأعيان الموقوفة، ولكن لا يجوز له بغير إذن القاضى، أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنوات، ولو بعقود متتالية وبشرط ألا ينطوى الإيجار على غبن فاحش. وللناظر تأجير العين إلى أصوله وفروعه على أن يكون ذلك بأجر المثل، ولكن ليس له أن يستأجرها لنفسه[1].

المبحث الثانى

عناصر الإيجار

إن عقد الإيجار كسائر العقود، يقوم بتوافر أركان ثلاثة التراضى والمحل والسبب. ينعقد الإيجار بمجرد تبادل طرفاه المؤجر والمستأجر التعبير عن إرادتين متطابقتين. ويجب أن تصدر الإرادة عن شخص ذى أهلية يعتد القانون بإرادته ويعنى أن يكون رضاؤه بالعقد صحيحاً. فإذا صدر التعبير عن الإرادة ممن لا يملك التعاقد أصلاً، فلا ينتج العقد أثراً[2].

ويجب لإنعقاد الإيجار أن يصدر من المؤجر إيجاباً يعبر به على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد يلتزم فيه بتمكين المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة محددة لقاء أجر معلوم، وان يقترن به قبول مطابق يصدر من المستأجر، ويجوز تعليق الإيجار على شرط واقف كدفع مبلغ معين أو الحصول على ترخيص ما[3].

إن عناصر عقد الإيجار تتمثل فى التراضى والشئ المؤجر والأجرة والمدة، ويخضع التراضى للقواعد العامة بالإضافة إلى القواعد السابق عرضها بمناسبة طرفا عقد الإيجار، ونستعرض على التوالى العناصر الأخرى:

---

(١) م٦٣٠ مدنى.

(٢) نقض ١٩٩٣/٤/٢١ المحاماة ابريل ١٩٩٤ ص١٣٥.

(٣) نقض ١٩٧٨/٢/١٨ س٢٩ ص٢٣٤.

المطلب الأول

الشئ المؤجر

يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بشئ، ومن ثم فإن الشئ المؤجر هو ذلك الذى يتعهد المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع به، ويشترط فى هذا الشئ، طبقاً للقواعد العامة، أن يكون موجوداً أو قابلاً للوجود، ومعيناً أو قابلاً للتعيين، وقابلاً للتعامل فيه، وغير قابل للإستهلاك، مما يثير التساؤل حول الأشياء القابلة للتأجير.

(أ) وجود الشئ المؤجر:

يجب أن يكون الشئ المؤجر موجوداً أو ممكن الوجود وقت التعاقد، وإلا كان العقد باطلاً. فإذا أجر شخص شيئاً ثم إتضح أنه هلك كلياً قبل إبرام العقد، بطل العقد لإستحالة تنفيذه، أما إذا كان الهلاك جزئياً، فإن العقد يبطل بقدر الجزء الذى هلك فقط، ما لم يتبين أن العقد ما كان ليتم بغير هذا الشق الهالك، هنا يبطل العقد كله، وإذا كان الشئ موجوداً وقت العقد، إلا أنه هلك بعد ذلك، فإن العقد ينفسخ من تلقاء نفسه.

ويجوز تأجير شئ غير موجود، ولكنه قابل للوجود، مثل تأجير الدار قبل بنائها، فالتعامل فى الشئ المستقبل جائز، ما لم يتعلق بتركة إنسان لا يزال على قيد الحياة، ومن ثم يبطل تعهد شخص بتأجير شقة ستؤول إليه من تركة مورثة الحى.

(ب) تعيين الشئ المؤجر:

يجب تعيين الشئ المؤجر تعييناً كافياً، أى بذكر أوصافه الأساسية، فتأجير شقة يستوجب بيان موقع العقار ورقمه وحدوده ورقم الشقة وموقعها من الأدوار، والأرض الزراعية يجب بيان مساحتها وحدودها ورقم القطعة وإسم الحوض والبلدة، والسيارة تُعين بطرازها ولونها ورقمها.

وإذا ورد الإيجار على شئ مثلى، وجب أن يكون محدد النوع والمقدار والصنف، فإذا لم تحدد درجة الجودة، إلتزم المؤجر بشئ من صنف متوسط، ولا يُشترط تعيين النوع والمقدار مسبقاً عند التعاقد، بل يكفى قابلية الشئ للتعيين إذا تضمن العقد ما يُستطاع

به هذا التعيين، مثال ذلك إستئجار عدد من الغرف يكفي لإيواء عمال المصنع، وإستئجار سيارات تكفي لنقل تلاميذ المدرسة.

(جـ) قابلية الشئ المؤجر للتعامل فيه :

يجب أن يكون الشئ المؤجر مما يصلح للتعامل فيه؛ فلا يرد الإيجار على شئ خارج عن دائرة التعامل، سواء بطبيعته، كالشمس، أو بحكم القانون لعدم مشروعيته ومخالفته للنظام العام والآداب، فلا يجوز مثلاً أن يرد الإيجار على جسم الإنسان أو جزء منه، كتأجير رحم سيدة للإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي.

ولعل أهم الأشياء التي لا يجوز التعامل فيها بالبيع أو الإيجار الأملاك العامة لأنها مخصصة للمنفعة العامة، فلا يجوز تأجير أو إستئجار المال العام على نحو يتنافى مع الغرض المخصص له، مثال ذلك الأسواق والطرق العامة والمقاصف في محطات السكك الحديدية والموانئ وشواطئ البحار وكبائن الإستحمام عليها.

ولكن يجوز للسلطة العامة منح الأفراد ترخيصاً للإنتفاع بالمال العام وإستغلاله، مثال ذلك الأسواق العامة والأكشاك المقامة في الأماكن العامة والمقاصف في محطات السكك الحديدية وكبائن الإستحمام على الشواطئ، ويكون الترخيص مؤقتاً وهو غير ملزم للسلطة حيث يجوز لها العدول عنه وإلغائه لدواعي المصلحة العامة، ويتم منحه للمنتفع مقابل رسم لا أجرة، وهي أعمال يحكمها القانون العام لا القانون الخاص أو قانون إيجار الأماكن[1].

أما بالنسبة للعقود التي تبرمها شركات القطاع العام أو قطاع الأعمال العام فيما يتعلق بالأموال التي تمتلكها، فلا تعد ترخيصاً أو عقداً إدارياً حتى لو كانت تستهدف غرضاً من أغراض النفع العام. وقضت محكمة النقض بأن الترخيص الصادر من شركة المعمورة للإسكان والتعمير إلى المدعى هو عقد إيجار يخضع لأحكام القانون الخاص بقطع النظر عن تسميته ترخيصاً، لأن تلك الشركة وإن كانت من شركات القطاع العام ليست من أشخاص القانون العام التي تخضع للقانون العام، وإنما هي شخص معنوي

---

(١) نقض ١٩٨٩/٩/٢٥ س٤٠ جـ٢ ص٨٢٩-١٩٩٨/٢/١١ طعن ٨٠٣٤ س٦٦ق.

خاص وتختص بالمنازعات التى تقوم بشأنها المحاكم العادية لا المحاكم الإدارية[1].

(د) عدم قابلية الشئ المؤجر للإستهلاك :

إن الأشياء القابلة للإستهلاك هى التى ينحصر إستعمالها، بحسب ما أعدت له، فى إستهلاكها أو إنفاقها، فيعتبر قابلاً للإستهلاك كل ما أعد فى المتاجر للبيع[2]. مثل الثمار والطعام والأسمدة، فهى تهلك بمجرد إستعمالها مرة واحدة.

ونظراً لأن عقد الإيجار يلزم المستأجر برد الشئ المؤجر عند إنتهاء الإيجار، وجب أن يكون هذا الشئ غير قابل للإستهلاك، والشئ القابل للإستهلاك لا يقبل الرد، وتتنافى طبيعته مع الغرض من الإيجار وهو تمكين المستأجر من الإنتفاع بالشئ مدة من الزمن ثم رده. فإذا إستعمله المستأجر لم يتمكن من رده، لأنه يكون قد أستهلك بمجرد أول إنتفاع به، وفى هذه الحالة لا نكون بصدد عقد إيجار، وإنما بصدد عارية إستهلاك أو قرض. فالنقود مثلاً لا يمكن تأجيرها أو إعارتها، وإذا إتفق على شئ من ذلك، فإن العقد يعتبر قرضاً.

وقد يكون الشئ قابلاً للإستهلاك بطبيعته، ولكن يتم الإتفاق بين الأطراف على إستعماله، دون أن يؤدى ذلك إلى إستهلاكه، فيصبح شيئاً غيرقابل للإستهلاك، بحسب الغرض الذى أعد له. هنا يجوز تأجير هذا الشئ، لأن الإنتفاع المقصود به لا يؤدى إلى هلاكه مثل العملات التذكارية والمنتجات الغذائية التى تستأجر لوضعها فى معرض يقام لمدة معينة.

(هـ) طبيعة الشئ المؤجر :

١- يرد الإيجار، بصفة أصلية، على كل الأشياء المادية، عقارية أو منقولة. فالعقار أيا كان نوعه، يجوز تأجيره، كالأرض الفضاء والمبانى والأرض الزراعية. ويرد الإيجار على المنقولات، مثال ذلك الآلات والدواب ووسائل النقل والملابس والأساس والأفلام السينمائية.

٢- ويرد الإيجار على الحقوق العينية والشخصية. فالمالك يؤجر حقه فى الملكية

---

(١) نقض ١٩٨٢/٥/٣١ س٣٣ ص٦١٨.

(٢) م٨٤ مدنى.

بتأجيره الشئ محل هذا الحق. فيجوز للمالك أن يؤجر بعض حقه فقط، أى جزء من حق الملكية. مثال ذلك تأجير الحق فى الإعلان على حوائط المبنى أو أعلاه، وصاحب حق الإنتفاع يؤجر حقه فى الإنتفاع، أما حق السكنى وحق الإستعمال فلا يرد عليهما الإيجار لعدم جواز النزول عنهما ما لم يوجد شرط يقضى بذلك أو مبرر قوى[1]. ولا يجوز تأجير حق الإرتفاق إستقلالاً عن تأجير العقار المخدوم. ويجوز تأجير الحقوق الشخصية، ومن ثم يجوز للمستأجر تأجير حقه المتولد عن عقد الإيجار، وهذا ما يسمى بالتأجير من الباطن.

٣- ويرد الإيجار على الحقوق المعنوية والأشياء غير المادية، كتأجير الأسم التجارى والعلامة التجارية، ويجوز للمؤلف تأجير مؤلفه، وللمخترع تأجير إختراعه، وإذا ورد الإيجار على العلامة أو على براءة إختراع، فهو يتخذ إسم حق أو ترخيص الإستغلال. وتأجير برامج الحاسب الآلى[2].

المطلب الثانى

الأجرة

نعرض لطبيعة الأجرة، ثم نبين تقديرها

الفرع الأول

طبيعة الأجرة

(أ) أهمية الأجرة :

الأجرة تقابل المنفعة التى يحصل عليها المستأجر من الشئ المؤجر، فالأجرة هى المال الذى يتعهد المستأجر بدفعه للمؤجر فى مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة، وهى عنصر من عناصر الإيجار، ولا يعتبر العقد إيجاراً بدونها، فإذا لم توجد الأجرة، بأن إنتفع شخص بشئ مملوك لآخر بدون مقابل، فإن الإتفاق يكون تبرعياً، من قبيل عارية الإستعمال أو

---

(١) أنظر ما سبق ص ٤٨.

(٢) أنظر مؤلفنا فى المسئولية الإلكترونية، الإسكندرية ٢٠٠٣.

هبة لحق الإنتفاع.

ووجود الأجرة شرط لوجود الإيجار، فلابد من الأجرة حتى يعتبر العقد إيجاراً. ومع ذلك إذا تم التراضى بين المؤجر والمستأجر على الإيجار، دون تحديد الأجرة، فإن العقد ينعقد، ويتولى القانون عنهما ذلك التحديد. أما إذا تعرض الطرفان لمسألة الأجرة، ولم يتوصلا إلى إتفاق على مبلغها، فإن التراضى لا يكون كاملاً، ولا ينعقد الإيجار لتخلف أحد أركانه.

ويجب أن تكون الأجرة جدية، فالأجرة الصورية أو الرمزية تساوى إنعدام الأجرة، ولا نكون بصدد عقد إيجار. أما الأجرة البخسة التى تنطوى على غبن فاحش، فلا تؤثر فى صحة عقد الإيجار، ولا يجوز الطعن فيه للغبن، طالما لم يتوافر إستغلال أحد الطرفين للآخر، ولا يجوز رفع دعوى بتكملة الأجرة إلا إذا كانت العين المؤجرة وقفاً. وإذا كانت الأجرة أزيد من معدلها الحقيقى، فإنه لا يجوز طلب تخفيضها طالما كان العقد خاضعاً لأحكام القانون المدنى.

(ب) جنس الأجرة :

- يجوز أن تكون الأجرة نقوداً، كما يجوز أن تكون أى تقدمة أخرى، فالأصل فى الأجرة أن تكون مبلغاً من النقود، يدفع على أقساط متساوية على فترات زمنية دورية، شهراً أو سنة. وقد يتم دفع الأجرة مرة واحدة (مبلغ إجمالى) عند بدء الإيجار أو نهايته على حسب الإتفاق، وقد تكون الأجرة ثابتة ومحددة، أى تتساوى قيمتها عن الوحدة الزمنية المحددة لدفعها، وقد تختلف الأجرة وتتفاوت قيمتها من مدة إلى أخرى، فتزداد من شهر لآخر أو فى السنوات المتتالية بنسبة معينة تتفق مع إنخفاض قيمة العملة أو مع زيادة منفعة العين المؤجرة، كزيادة محصول الحدائق مثلاً. وقد تكون أجرة المنزل فى الصيف أعلى منه فى الشتاء.

ويجوز الإتفاق على تقدير الأجرة على أساس سعر محصول معين، كالقطن أو القمح، أى أن يكون إيجار الفدان مثلاً ما يوازى قيمة عشرة أرادب قمح فى موعد حصاده. ويجوز أن تكون الأجرة مقدرة بالجنيه المصرى، وهذا هو الأصل، أو بعملة أجنبية أخرى مثل الدولار الأمريكى. وقررت محكمة النقض صحة شرط الوفاء بالعملة

الأجنبية، لأنه وإن كان الأصل في الإلتزام بأداء مبلغ من النقود يكون بالعملة الوطنية، إلا أنه متى أجاز المشرع الوفاء بالإلتزام بغيرها من العملات الأجنبية، فإن هذا الإلتزام لا يلحقه البطلان، وذلك أن المشرع قد أجاز التعامل في النقد الأجنبي، سواء كان ذلك في داخل البلاد أو خارجها، مما مفاده أن إلتزام المدين بالوفاء بدينه بعملة أجنبية معينة هو إلتزام صحيح[١].

- وقد تكون الأجرة شيئاً آخر غير النقد، كجزء من المحصول، أو الإنتفاع بشيء آخر مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة (مقايضة إنتفاع بإنتفاع)، أو أي إلتزام آخر يلتزم به المستأجر، فقد تتمثل أجرة عيادة الطبيب في معالجة أفراد الأسرة، وقد تكون الأجرة تحسينات يجريها المستأجر في العين المؤجرة أو بناء يقيمه عليها ليصبح ملكاً للمؤجر عند نهاية الإيجار.

- ويجوز الإتفاق على أن تكون الأجرة مكونة من عنصر نقدي وآخر غير نقدي (عيني). ويمكن أن تكون الأجرة من عنصر ثابت، كمبلغ من النقود، والآخر متغير يتمثل في نسبة من الأرباح التي يحققها المستأجر من العين.

الفرع الثاني

تقدير الأجرة

إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها، أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة، وجب إعتبار أجرة المثل[٢].

(أ) الإتفاق على تقدير الأجرة :

الأصل أن يقوم الأطراف بتحديد الأجرة ومواعيد إستحقاقها، بإعتبارها عنصراً هاماً من عناصر العقد. ويتم التحديد، غالباً، بصورة واضحة وصريحة لا تثير اللبس. هنا يجب تنفيذ ما تم الإتفاق عليه. ويتمتع الأفراد حالياً بحرية الإتفاق على تحديد الأجرة في كل عقود الإيجار التي تبرم إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١[٣].

---

(١) نقض ١٩٩٣/١/٣ الطعن ٢٥٤ س٥٥ق.

(٢) م٥٦٢ مدني.

(٣) إنظر ما سبق ص ٢٨ وما يلي ص ٢٤٢

والإتفاق على الأجرة قد يتم بصورة صريحة، وقد يتم بصورة ضمنية، فقد يكتفي الطرفان ببيان الأسس التي يقوم عليها تقدير الأجرة، كالإتفاق على تقدير الأجرة بحسب سعر سلعة معينة في السوق (ما يعادل سعر عشر قناطير قطن أو أرادب قمح مثلاً). والإتفاق على أن تكون الأجرة نسبة من محصول الأرض أو من أرباح المحل. والإتفاق على أن تكون الأجرة بحسب طريقة إستعمال الشئ المؤجر، فتقدر أجرة عند زراعة الأرض قمحاً، وأجرة أخرى عند زراعتها قطناً. وتقدر للشقة أجرة كمسكن وأجرة أخرى إذا إستعملت لممارسة مهنة.

(ب) تفويض شخص في تقدير الأجرة :

يجوز للمتعاقدين ترك تقدير الأجرة إلى شخص من الغير يفوضانه في ذلك، هنا يعد هذا الشخص نائباً عن كل منهما في تحديد الأجرة، ويكون هذا التحديد ملزماً للطرفين. ويكون عقد الإيجار معلقاً على شرط واقف هو قيام المفوض بتقدير الأجرة. فإذا قام بذلك إنعقد العقد بأثر رجعي، أي من وقت الإتفاق، لا من وقت تحديد الأجرة. وإذا لم يقم المفوض بتقدير الأجرة أو مات، تخلف الشرط وإعتبر العقد كأن لم يكن.

ولا يجوز ترك تحديد الأجرة لإرادة المستأجر أو لإرادة المؤجر لإننا بصدد عنصر جوهري في العقد ينبغي التراضي عليه بين الطرفين، إلا أنه يجوز ترك تحديد الأجرة للمؤجر في حدود حد أقصى معين، وترك تحديد الأجرة للمستأجر في حدود حد أدنى معين. ويجوز تفويض المؤجر في إنقاص الأجرة، وتفويض المستأجر في زيادتها.

(جـ) أجرة المثل :

إذا حاول الأطراف الإتفاق على الأجرة، ولكنهما يخفقان في ذلك، ولا يتم التوصل إلى أي تحديد للأجرة، هنا يعتبر الإيجار باطلاً لتعذر تراضي الأطراف على ركن من أركان العقد.

وقد يسكت المتعاقدان عن تحديد الأجرة، أي إغفال الإتفاق عليها، ولا يتضمن العقد العناصر أو الأسس التي يمكن على ضوئها تحديد الأجرة، ومن ثم لا تكون قابلة للتحديد وفقاً لما ورد في العقد. وقد يتفق المتعاقدان على تقدير الأجرة، ولكن يتعذر

على أى منهما إثبات هذا الإتفاق، فى مثل هذه الحالات ينعقد العقد بأجرة المثل[١].

ويتولى القاضى تقدير أجرة المثل على ضوء أجرة عين مماثلة، مع مراعاة كافة الظروف المحيطة، وهو يستعين فى ذلك برأى أهل الخبرة، ويمكن الإسترشاد بعقود إيجار ذات العين فى مدد سابقة أو عن أعيان أخرى مماثلة.

والعبرة فى تحديد أجرة المثل بوقت التعاقد لأنها تسرى منذ إبرام العقد، وفى المكان الجارى فيه الإنتفاع باعتبار أن الأجرة تقابل الإنتفاع، وهذا المكان هو موقع العقار المؤجر أو الجهة التى يجب تسليم العين المؤجرة فيها إن كانت منقولاً.

المطلب الثالث

مدة الإيجار

الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم، مؤدى ذلك أن الزمن عنصر جوهرى فى عقد الإيجار، فهو من عقود المدة، حيث تقاس المنفعة وتقدر الأجرة على ضوء المدة المقدرة فيه، ومن ثم فإن وجود مدة معينة للعقد يعد أمراً ضرورياً، فهو عقد مؤقت ولا يجوز أن يكون مؤبداً، ورغم أن المدة عنصر أساسى فى الإيجار، إلا أن عدم الإتفاق عليها لا يؤدى إلى بطلان العقد، فقد تكفل القانون بتحديد المدة عند عدم وجود إتفاق عليها.

يتضح من ذلك أن هناك عدة نقاط تستوجب البحث هى: التحديد الإتفاقى للمدة، الإيجار المؤبد، التحديد القانونى للمدة.

---

(١) نقض ٢٠٠١/١١/٢٢ طعن ٩٠٦١ س٦٤ق.

الفرع الأول

التحديد الإتفاقى للمدة

(أ) أهمية التحديد :

إن الإيجار عقد مؤقت بطبيعته لأنه يستهدف إنتفاع المستأجر بالشئ المؤجر لمدة معينة[1] ويلتزم برده فى نهاية تلك المدة. ومن ثم فإن المدة ركن جوهري فى العقد، إذ لابد أن يستغرق التمكين من الإنتفاع بالعين المؤجرة فترة زمنية محددة. فإذا إختلف الطرفان حول التوصل إلي تحديد مدة العقد، كان ذلك مانعاً من تلاقى إرادتيهما، ولا ينعقد العقد لعدم وجود التراضي، فالإختلاف حول تحديد المدة يفضى إلى الإختلاف فى تحديد أحد أركان العقد، ألا وهو منفعة العين المؤجرة. أما إذا سكت الأطراف عن تحديد المدة، فإن العقد يوجد ويتكفل القانون بتحديد المدة.

لذلك يتفق المتعاقدان عادة على تحديد مدة الإيجار، والأصل أن لهما كامل الحرية فى تحديد المدة بشرط ألا تكون مؤبدة. والإتفاق على المدة يمكن أن يتم بصورة صريحة مباشرة، أو بطريقة ضمنية، أو بوضع الأسس اللازمة لذلك.

(ب) الإتفاق الصريح :

والإتفاق الصريح على تحديد المدة يمكن أن يتمثل فى عدة طرق. فهناك التحديد القاطع لبداية المدة ونهايتها. وقد تحدد المدة بعامين تبدأ من تاريخ العقد، فيكون من السهل إستنباط النهاية. وقد تحدد المدة بسنة تنتهى فى تاريخ معين، فتكون البداية تاريخ العقد. وفى المساكن تكون المدة عادة مشاهرة أى بالشهر، وفي الأرض الزراعية تكون بالسنة الزراعية أو بالزراعة الصيفية أو الشتوية، ولم يرد فى القانون المدنى أى قيد على حرية الأطراف فى تحديد المدة، لذلك يجوز أن تكون المدة ساعة أو يوم أو شهر أو سنة أو عدة سنوات، فلا يوجد حد أدنى، ولا يوجد حد أقصى بإستثناء الإيجار المؤبد كما سنرى.

---

(١) نقض ١٩٨٠/٣/٥ س٣١ ص٧٤١ .

ولا يشترط أن تكون مدة الإيجار متصلة، بل يمكن أن تكون المدة متقطعة، تتخللها فترات لا يسري فيها عقد الإيجار، كإستئجار منزل لقضاء فصل الصيف أو الشتاء من كل عام لمدة خمسة أعوام متتالية، وإستئجار ملعب كرة يوماً كل أسبوع لمدة سنة. وإستئجار سيارة أسبوعاً من كل شهر لمدة عام.

(جـ) الإتفاق الضمني (حياة المؤجر أوالمستأجر) :

قد يتفق المتعاقدان على مدة قابلة للتحديد، وذلك بوضع الأسس التي على ضوئها تتحدد المدة. كالإتفاق على أن يكون الإيجار لمدة حياة المستأجر أو المؤجر أو كليهما، أو لمدة حياة شخص آخر، فإذا كان العقد لمدة حياة المستأجر، فإنه يظل قائماً مادام حياً، ولو مات المؤجر قبله. وإذا مات المستأجر، فلا ينتقل الإيجار إلى ورثته ما لم تتجه نية المتعاقدين إلى غير ذلك، وإذا كان العقد لمدة حياة المؤجر، فإنه يظل قائماً مادام حياً، ولو مات المستأجر قبله، وهنا ينتقل الإيجار إلى ورثة المستأجر، ولا ينتهي إلا بوفاة المؤجر.

ويجوز أن يكون الإيجار معلقاً على شرط فاسخ، فينتهي الإيجار بتحقق الشرط، ويجوز أن يكون الإيجار لمدة تنتهي بتملك المستأجر للعين المؤجرة[1]، كل ذلك بشرط ألا يؤدى هذا إلى تأبيد الإيجار.

(د) تفويض شخص في تحديد المدة :

يجوز الإتفاق على ترك تحديد المدة لشخص من الغير، ومن ثم فإن مدة الإيجار تكون هي ما يحدده ذلك الشخص، فإذا إمتنع الشخص المفوض عن تحديد المدة أو مات، فإن الإيجار يكون غير محدد المدة، ويخضع للتحديد القانوني الذي سنعرض له.

ويجوز الإتفاق على ترك تحديد المدة لأحد المتعاقدين، فينتهي الإيجار بإخطار من المؤجر أو من المستأجر أو من أيهما بحسب الإتفاق. فالمدة هنا، وإن لم تكن معينة، إلا أنها قابلة للتعيين بحسب مشيئة أحد المتعاقدين أو كليهما، وهنا يكون الإيجار معلق على شرط فاسخ، لذلك تعتبر المدة سارية إلى أن يطلب المتعاقد إنهاء العقد. ويعتبر من هذا القبيل أيضاً الإتفاق على أن لا ينتهي الإيجار إلا بعد التنبيه بالأخلاء من أحد

---

(١) هنا ينتهي الإيجار بتحقق الشرط الفاسخ من جهة وبإتحاد الذمة من جهة أخرى.

الطرفين الآخر.

ويجوز الإتفاق على بقاء الإيجار مادام المستأجر يداوم على دفع الأجرة، فهذا الإتفاق يعتبر بمثابة تحديد المدة بواسطة المستأجر، وكذلك الحال بالنسبة للإتفاق على مدة معينة للإيجار قابلة للتجديد ما لم ينبه المستأجر بالإخلاء عند نهاية كل مدة. هنا يتولى المستأجر تحديد مدة العقد. والقاعدة أن الإيجار ينتهي بوفاة الشخص الذى تقرر الخيار لصالحه، فإذا مات المستأجر صاحب الحق فى تحديد المدة، إنتهى الإيجار، ما لم يثبت إتجاه نية المتعاقدين إلى إنتقال الرخصة إلى ورثته.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض فى البداية بقولها: إذا إتفق المتعاقدان، بعد تحديد مدة العقد، على أن يكون أمر إنتهائه موكولاً إلى أحد طرفيه دون الآخر، بحيث إذا لم يحصل تنبيه منه قبل إنتهاء المدة المتفق عليها إمتد العقد إلى مدة أو مدد أخرى، فإن هذا الشرط بذاته لا يؤدى إلى القول بأن العقد قد عقد لمدة غير معينة، وبالتالى فإن الإيجار يدوم إلى المدة أو المدد التى يريدها من وكل إليه أمر إنهاء العقد بالتنبيه، فإذا لم يصدر هذا التنبيه منه فإن الإيجار ينتهى بأقصر الأجلين: وفاته أو إنقضاء ستين عاماً على إبرام العقد، وذلك قياساً على حق الحكر[1].

ولكن الهيئة العامة لمحكمة النقض رفضت ذلك وقررت بأن عقد الإيجار يعتبر فى هذه الحالة، قد عقد لمدة غير معينة، ويتعين إعمال الحكم القانونى، ومقتضاه إعتبار العقد، بعد إنتهاء مدته الأولى المتفق عليها، متجدداً للفترة المحددة لدفع الأجرة، وينتهى بإنقضائها، بناء على طلب أحد المتعاقدين، إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى الميعاد المحدد بالقانون، ولا يسوغ إستبعاد هذا الحكم والقول بإنتهاء العقد بموت المستأجر الذى لم يبد الرغبة فى حياته فى إنهائه، إذ يتعذر تطبيق هذا القول فى حالة ما إذا كان المستأجر شخصاً معنوياً، إذ إنقضاء الشخصية الإعتبارية أمر غير محقق الوقوع[2].

---

(١) نقض ١٩٨٩/٦/٢٦ طعن ٧٤٣ س٥٨ق.

(٢) نقض، هيئة عامة، ١٩٩٣/٢/٢٣ الطعنين رقم ٧٦٦، ٧٧٣ س٥٦ق المحاماة، إبريل ١٩٩٤ ص١٤٩، نقض ٢٠٠١/٦/٢٠ طعن ٨٤٣ س٦٥ق، إنظر تفصيل ذلك مايلى.

الفـرع الثانـــي

الإيجار المؤبد

(أ) الطابع المؤقت للإيجار :

إن عقد الإيجار مؤقت لأنه يستهدف إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لمدة محددة[1] ينصب العقد على إستئجار منفعة لمدة مؤقتة يحق للمؤجر بإنتهائها أن يطلب إخلاء العين من مستأجرها، بما مؤداه عدم جواز تأبيد عقد الإيجار[2]، فالإيجار المؤبد ممنوع، وتتعلق تلك القاعدة بالنظام العام لأنها ترتبط بتنظيم الملكية والمصالح الإقتصادية العامة وسلطات المالك في الإستغلال. فتأبيد الإيجار يخلق فاصلاً دائماً بين ملكية الشئ المؤجر ومنفعته، ويؤدى ذلك إلى سلب المالك جوهر ملكيته وإهماله في صيانتها أو العمل على تحسينها. أضف إلى هذا أن عقد الإيجار يولد إلتزامات شخصية على عاتق كل من الطرفين، ولا يجوز أن يتقيد الشخص بهذه الإلتزامات إلى الأبد، فالإلتزام الشخصى لا يصح أن يكون مؤبداً.

(ب) المقصود بالإيجار المؤبد :

لا يجوز أن يكون الإيجار مؤبداً. ومن ثم يحظر الإتفاق صراحة على تأبيد عقد الإيجار، ويحظر كذلك أي إتفاق من شأنه أن يجعل الإيجار في حكم المؤبد. ويتحقق ذلك فى عدة صور:

- يعتبر الإيجار مؤبداً إذا تم الإتفاق على أنه يبقى طالما بقيت العين موجودة، فالإيجار يعد مؤبداً في حالة إتفاق المتعاقدين على إستمراره ودوامه بدوام الشئ المؤجر.

- ويعد الإيجار مؤبداً إذا تضمن الإتفاق على إستمراره طوال حياة المستأجر وحياة فروعه وإن نزلوا، أي يحق لكل الفروع المطالبة بمد الإيجار.

- إذا تم الإتفاق على دوام الإيجار لمدد تجدد تلقائياً لمصلحة المستأجر طالما كان راغباً فى ذلك، فإن هذا الشرط صحيح لأنه ينتهى بإعلان المستأجر رغبته فى الإنهاء،

---

(١) نقض ١٩٩٢/٢/٢٤ طعن ١٢٩٥ س٥٥ق.

(٢) الدستورية العليا ١٩٩٥/٣/١٨ الجريدة الرسمية العدد ١٤ فى ١٩٩٥/٤/٦.

كما ينتهى بموته، ومن ثم فإن الإيجار يكون مؤقتاً، أما إذا كان المستأجر شخصاً معنوياً دائماً، كالدولة، فإن الإيجار يكون فى حكم المؤبد، لأن حياة الشخص المعنوى، كقاعدة عامة، لا يحدها أجل.

- ويعد الإيجار مؤبداً إذا تم الإتفاق على مدة بالغة الطول على نحو يؤدى إلى الفصل الدائم بين الملكية والإنتفاع. ولم يضع المشرع حداً أقصى يعتبر الإيجار بعده فى حكم المؤبد، لذلك يُترك للقاضى تقدير المدة التى من شأنها أن تجعل العقد مؤبداً أو فى حكم المؤبد، تبعاً لظروف وملابسات كل حالة على حدة.

ومع ذلك ذهب إتجاه فى الفقه إلى أن الحد الأقصى لمدة الإيجار هو ستون عاماً، وذلك قياساً على النص الخاص بالحكر، حيث لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة، ومن ثم فإنه، من باب أولى، لا يجوز التأجير لمدة أطول من ذلك، فإذا عينت مدة أطول أو تم الإتفاق على تأبيد الإيجار صراحة أو ضمناً، أعتبر العقد معقوداً لمدة ستين سنة[1].

ولكن محكمة النقض رفضت هذا الإتجاه، وقررت بأنه إذا كان المشرع قد أراد تحديد مدة عقد الإيجار بحد أقصى لنص على ذلك فى القانون المدنى، بل ويؤكد هذا أن المشروع التمهيدى للقانون المدنى كان يتضمن نصاً يقضى بأنه إذا عقد الإيجار لمدة تزيد على ثلاثين عاماً، وإذا كان مؤبداً، جاز أن ينتهى بإنقضاء ثلاثين عاماً بناء على طلب المتعاقدين. ولقد حذفت تلك المادة بقصد ترك المسألة للقواعد العامة. ولا يوجد فى تلك القواعد ما يستلزم تحديد مدة قصوى لعقد الإيجار، بل يشترط فقط عدم التأبيد، ولم تر محكمة النقض محلاً للقياس على حق الحكر فى غياب نص قانونى صريح[2].

لذلك فإن الأمر متروك للقضاء لتحديد المدة التى تجعل الإيجار فى حكم العقد المؤبد، حيث يتم تقدير المسألة على ضوء ظروف كل عقد وملابساته، ولاشك أنه لا يمكن وضع رقم ثابت، بل يختلف الأمر بالضرورة بحسب طبيعة العين المؤجرة، وهل هى منقول أم عقار، أرض فضاء أم بناء، أم مسكن. وذلك بشرط أن يكون تقدير القاضى سائغاً مبنياً على أسباب تؤدى عقلاً إلى النتيجة إلى إنتهى إليها.

---

(١) نقض ١٩٨٩/٦/٢٦ الطعن رقم ٧٤٣ س٥٨ق، ولكن تم العدول عن ذلك بالحكم التالى.

(٢) نقض ١٩٩٣/٢/٢٥ س٤٤ جـ١ ص ٧٥ :

(جـ) جزاء الإيجار المؤبد :

تعدد الآراء وتضاربت الأقوال في هذا الصدد:

ذهب الفقه والقضاء الفرنسي إلى إعتبار العقد المؤبد باطلاً بطلاناً مطلقاً، أي أن العقد يبطل برمته.

ويذهب الفقه الغالب في مصر إلى بطلان الإيجار المؤبد، ولكن ينبغي إنقاذ العقد من خلال لجوء البعض إلى نظرية تحول العقد، ولجوء البعض الآخر إلى نظرية إنقاص العقد، وفي الحالتين يسري العقد في حدود الستين سنة أو في حدود المدة الأقل التي يقدرها القاضي. ويرى البعض تطبيق ذلك الحكم مباشرة دون حاجة إلى القول ببطلان العقد.

والواقع أن تلك الآراء تفترض وجود حد أقصى تشريعي لمدة الإيجار، ومن ثم فإن القاضي يملك سلطة تعديل العقد إلى المدة المعقولة، وهذا ما يرفضه القضاء، لذلك نؤيد الإتجاه القائل بإعتبار العقد غير محدد المدة، ومن ثم يتعين إعمال التحديد الوارد بالقانون عند سكوت الطرفين عن هذا التحديد.

وهذا هو الإتجاه الذي تميل إليه محكمة النقض حيث يتضح من عبارات حكم الهيئة العامة إعتبار العقد منعقداً لمدة غير معينة عندما يكتنف الغموض تحديد مدة العقد، وإعمال حكم القانون القاضي بإعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة. ورفضت صراحة تدخل القاضي لتحديد العقد بقولها: لا محل للقول بوجوب تدخل القاضي لتحديد مدة العقد، أو إنتهاء العقد بمضي ستون عاماً قياساً على حق الحكر. فالأصل أن يمتنع على القاضي، إعمالاً للمادة ١٤٧، التدخل لتعديل إرادة المتعاقدين إلا لسبب يقره القانون، ولو إرتأى المشرع أن يتدخل القاضي لتحديد مدة العقد أو تحديد حد أقصى للمدة في عقد الإيجار، كما في حق الحكر، لنص على ذلك صراحة، ومن ثم لا يحل القياس والإجتهاد مع وجود نص المادة ٥٦٣ مدني.(١)

---

(١) نقض (هيئة عامة) ١٩٩٣/٢/٢٣ (السابق).

وقررت فى حكم آخر بأنه كلما تعذر معرفة الوقت الذى جعله المتعاقدان ميقاتاً ينتهى إليه العقد، ولم يمكن معرفة مدة العقد، لذلك وحلاً لما يمكن أن ينشأ عن جهالة المدة من منازعات، فقد تدخل المشرع بنص المادة ٥٦٣ مدنى وإعتبر العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة[١].

الفرع الثالث

تحديد المدة بحكم القانون

إذا عقد الإيجار دون إتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاة، إعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة، وينتهى بإنقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المنصوص عليها[٢].

يتضح من ذلك أن هناك حالات يتم فيها تحديد مدة الإيجار بمقتضى حكم القانون الذى يقرر بأنها المدة المعينة لدفع الأجرة، ولكن بشرط التنبيه على الطرف الآخر بالإخلاء وفقاً لمواعيد معينة:

(أ) حالات تحديد المدة بموجب حكم القانون:

يتدخل المشرع لتحديد مدة الإيجار فى الحالات التى يسكت فيه الطرفان عن هذا التحديد، أو غير ذلك من الحالات المماثلة وهى:

١- إبرام عقد الإيجار دون تعرض المتعاقدين للمدة أصلاً، أى أننا بصدد حالة يسكت فيها المتعاقدان عن تحديد المدة.

٢- يتم إبرام عقد الإيجار، والإتفاق فيه على مدة معينة، إلا أنه يتعذر على الطرفين إثبات هذه المدة التى تم الإتفاق عليها.

٣- يتم إبرام عقد الإيجار لمدة غير معينة، وهنا يتعرض الطرفان للمدة، ولكن دون

---

(١) نقض ١١/٧/١٩٩٠ طعن ١٩٩ س٥٦ ق المحاماة إبريل ١٩٩٤ ص٢٤١.

(٢) م٥٦٣ مدنى.

تحديد لها أو تعيين لأساسها، فيذكران صراحة بأن الإيجار ينعقد لمدة غير معينة، أو لمدة مناسبة، أو للمدة التي تقتضيها الظروف.

٤- ويندرج تحت الحالة الأخيرة حالة التجديد الضمني لعقد الإيجار، فإذا إنتهى العقد وبقى المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر دون إعتراض منه تجدد عقد الإيجار لمدة غير معينة[1].

٥- ويندرج تحت هذه الحالة أيضاً إتفاق المتعاقدين، بعد تحديد مدة العقد، على أن يكون أمر إنتهائه موكولاً إلى أحد طرفيه دون الآخر، بحيث إذا لم يحصل تنبيه منه قبل إنتهاء المدة المتفق عليها إمتد العقد إلى مدة أو مدد أخرى، هنا يعتبر العقد قد عقد لمدة غير معينة.

وتعبر الهيئة العامة لمحكمة النقض عن ذلك بقولها: إن النص في عقد الإيجار على إنعقاده لمدة محددة تتجدد تلقائياً لمدد أخرى مماثلة، طالما كان المستأجر قائماً بتنفيذ إلتزاماته وأحقية الأخير وحده دون المؤجر في إبداء الرغبة في إنهائه، يؤدي إلى إعتبار العقد، بعد إنتهاء المدة المتفق عليها، متجدداً تلقائياً لمدد أخرى مماثلة، لا يعرف على وجه التحديد تاريخ إنتهائها، إذ نهايتها منوطة بمحض مشيئة المستأجر وحده أو خلفه العام، ولا يعرف متى يبدي أيهما الرغبة في إنهاء العقد، خاصة وأن الأصل في عقد الإيجار أنه لا ينتهي، إعمالاً لنص المادة ٦٠١ مدني، بوفاة المستأجر وتنصرف آثاره إلى خلفه العام، عملاً بنص المادة ١٤٥ مدني، ما لم يتبين من العقد أو طبيعة التعامل أو نص القانون، أن هذا الأثر لا ينصرف إليهم، ومن ثم فإن عقد الإيجار يعتبر في هذه الحالة، لمدة غير معينة، ويتعين إعمال نص المادة ٥٦٣ مدني وإعتباره، بعد إنتهاء مدته الأولى المتفق عليها، متجدداً للفترة المحددة لدفع الأجرة، وينتهي بإنقضائها، بناء على طلب أحد المتعاقدين، إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد المبينة بنص هذه المادة. فإن لم يحصل التنبيه تجدد العقد للمدة المحددة لدفع الأجرة ثم لمدة مماثلة، وهكذا إلى أن يحصل التنبيه. ولا يسوغ إستبعاد نص المادة ٥٦٣ مدني والقول بإنتهاء العقد

---

(١) م٥٩٩ مدني.

بموت المستأجر الذى لم يبد الرغبة فى حياته فى إنهائه، إذ يتعذر تطبيق هذا القول فى حالة ما إذا كان المستأجر شخصاً إعتبارياً، إذ إنقضاء الشخصية الإعتبارية أمر غير محقق الوقوع[1].

(ب) المدة المحددة لدفع الأجرة.

فى الحالات المتقدمة تتحدد مدة الإيجار بميعاد دفع الأجرة، أى تتحدد المدة بالفترة المعينة لدفع الأجرة، وليس معنى ذلك أن الإيجار ينتهى بقوة القانون بفوات تلك المدة، وإنما يتجدد الإيجار فى هذه الحالة، إلى مدد غير معينة، يُعتبر الإيجار منعقداً لمدد متتالية، كل مدة منها هى المدة المحددة لدفع الأجرة، وينتهى الإيجار بإنتهاء أى مدة من هذه المدد، ولكن يلزم لإنهاء الإيجار أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء قبل فوات المدة بميعاد معين.

مؤدى ذلك أن مدة الإيجار تتحدد بميعاد دفع الأجرة، فإذا تم الإتفاق على أن الأجرة مبلغ معين يدفع كل سنة، كما فى الأرض الزراعية، كانت مدة الإيجار سنة. وإذا كان ميعاد دفع الأجرة كل شهر، كالمنازل، كانت مدة الإيجار شهراً. وإذا كان ميعاد دفع الأجرة ستة أشهر كانت مدة الإيجار ستة أشهر، وإذا كان ميعاد دفع الأجرة أسبوعاً أو يوماً، كما فى السيارات، كانت مدة الإيجار أسبوعاً أو يوماً. ولكن الإيجار لا ينتهى بمجرد مرور المدة المذكورة، بل تتجدد المدة تلقائياً، ما لم يحدث تنبيه بالإخلاء فى المواعيد المحددة. يلزم، لإنهاء الإيجار، أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء خلال مدة معينة، فإذا لم يحدث هذا، إمتد العقد لمدة مماثلة للمدة الأولى، حتى يصدر هذا التنبيه من أحد المتعاقدين، وهنا ينتهى الإيجار بفوات المدة الأخيرة، ولكن ما هى مواعيد التنبيه؟

(جـ) مواعيد التنبيه بالإخلاء.

إن التنبيه بالإخلاء تصرف بالإرادة المنفردة يعرب فيه الشخص عن إرادته فى إنهاء الإيجار، وينتج التنبيه أثره، دون حاجة لقبول الطرف الآخر، طالما تم فى الميعاد المحدد.

---

(١) نقض (هيئة عامة) ١٩٩٣/٢/٢٣ (إنظر ما سبق ص ٦٤).

وبالنسبة لميعاد التنبيه، فيختلف بحسب طبيعة الشئ المؤجر. قسم المشرع عقود الإيجار إلى طوائف ثلاث:

١- الأراضي الزراعية والأراضي البور: إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر يكون التنبيه قبل إنتهائها بثلاثة أشهر. وإذا كانت المدة أقل من ذلك، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير. وإذا كان ميعاد الدفع أربعة أشهر كان ميعاد التنبيه شهرين. وفي جميع الأحوال يجب ألا يزيد ميعاد التنبيه عن ثلاثة أشهر. فإذا كانت مدة الإيجار سنة، أو سنتين وجب التنبيه قبل إنتهائها بثلاثة أشهر. وينبغي مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقاً للعرف، حيث يستمر وجوده في العين الوقت الكافي لجني المحصول بشرط ألا ينسب إليه خطأ في التأخير.

٢- المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما إلى ذلك: إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل إنتهائها بشهرين. وإذا كانت الفترة أقل من ذلك، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير. ويجب ألا يزيد ميعاد التنبيه بالإخلاء عن شهرين مهما طالت الفترة المحددة لدفع الأجرة.

٣- المساكن والغرف المؤثثة وأي شئ آخر غير ما تقدم: ويدخل في هذه الطائفة إيجار المنقول بمختلف أنواعه وكذلك إيجار الحقوق الشخصية والمعنوية. إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر. فإذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير، ويجب ألا يزيد ميعاد التنبيه عن شهر مهما كانت مدة دفع الأجرة.

ويتعين لنا، في هذا الصدد، إبداء الملاحظات الآتية:

أولاً: إن ميعاد التنبيه بالإخلاء هو، كقاعدة عامة، نصف ميعاد دفع الأجرة. يجب أن يتم التنبيه قبل بدء النصف الأخير للمدة المعينة لدفع الأجرة، ويشترط ألا يزيد ميعاد التنبيه، أي الفترة بين الوقت الذي يجب أن يحصل فيه التنبيه وإنقضاء المدة المعينة لدفع الأجرة، عن ثلاثة أشهر بالنسبة للطائفة الأولى، وشهرين بالنسبة للطائفة الثانية، وشهر بالنسبة للطائفة الثالثة.

ثانياً: إن تحديد مواعيد التنبيه بالإخلاء على النحو السابق لا يتعلق بالنظام العام، حيث يتعلق الأمر بقاعدة مكملة لإرادة المتعاقدين، ومن ثم يجوز لهما الإتفاق على إطالة هذه المدة أو تقصيرها.

ثالثاً: إذا ورد عقد الإيجار على عدة أشياء تنتمى إلى أكثر من طائفة من الطوائف السابقة، كأرض ومصنع وجب الإعتداد بالشئ الأساسى من بينها فى عقد الإيجار.

رابعاً: ويجب، كى ينتج التنبيه أثره القانونى، أن يصل إلى الطرف الآخر فى موعد أقصاه اليوم الأخير من الأيام الجائز التنبيه فيها. والعبرة بوصول التنبيه وليس بوقت صدوره ممن أجراه.

خامساً: إذا لم يحصل التنبيه فى الميعاد، فإنه يكون غير نافذ. مؤدى ذلك أن العقد لا ينتهى بالنسبة للمدة الموجودة، ويتجدد لمدة أخرى، ويترتب على هذا التنبيه إنهاء الإيجار بالنسبة إلى المدة التالية المجددة.

المبحث الثالث

إثبات الإيجار ونفاذه

المطلب الأول

إثبات عقد الإيجار

يختلف إثبات عقد الإيجار فى القانون المدنى الحالى عنه فى القانون المدنى القديم. ونظراً لأن القانون القديم لازال سارياً بالنسبة للعقود التى أبرمت فى ظله، فإننا نشير إلى حكمه بداية.

(أ) القانون المدنى القديم:

عقد الإيجار الحاصل بغير كتابة لا يجوز إثباته إلا بإقرار المدعى عليه به أو بامتناعه عن اليمين، إذا لم يبدأ فى تنفيذ العقد المذكور، وأما إذا ابتدئ فى التنفيذ ولم يوجد سند مخالصة بالأجرة، فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة، وتعين المدة بحسب عرف البلد[١].

يتضح من ذلك أنه ينبغى التفرقة بين فرضين:

الأول: قبل البدء فى تنفيذ العقد: هنا لا يجوز إثبات الإيجار إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها، كالإقرار واليمين الحاسمة. ومن ثم لا يجوز إثبات العقد بالبينة أو القرائن المستنتجة من وقائع الدعوى[٢].

الثانى: بعد البدء فى تنفيذ العقد، والبدء فى التنفيذ يتمثل فى كل عمل يقوم به المؤجر أو المستأجر لتنفيذ العقد. ولا يجوز إثبات بدء التنفيذ بالبينة والقرائن. فإذا نازع أحد الطرفين فى بدء التنفيذ، تعين على المدعى إثباته بالكتابة أو الإقرار أو اليمين، فإذا فشل فى ذلك وجب إثبات الإيجار بالكتابة أو الإقرار أو اليمين.

---

(١) م ٤٤٦/٣٦٣ مدنى قديم.

(٢) نقض ١٩٤٤/١٢/١٤ المجموعة فى ٢٥ سنة، جـ١، ص٩٨.

وإذا كان بدء التنفيذ غير متنازع فيه، فإن عقد الإيجار يكون ثابتاً بإقرار الطرفين، ولا يثور النزاع إلا بصدد الأجرة والمدة. فإذا ثار النزاع حول مقدار الأجرة، فإنه يتم إثباتها عن طريق المخالصة التي يقدمها المستأجر. فإذا لم توجد مخالصة تم تقدير الأجرة بواسطة أهل الخبرة مسترشدين بأجرة المثل. وإذا ثار النزاع حول تحديد المدة، فإنه يتم الرجوع إلى عرف الجهة، فإذا لم يوجد عرف ثابت، جاز اللجوء إلى كافة طرق الإثبات.

(ب) القانون المدني الحالي:

حرص المشرع على عدم وضع قواعد خاصة لإثبات الإيجار، وترك حكمه للقواعد العامة في الإثبات. لم يجد المشرع، في التقنين المدني الجديد، مبرراً لتخصيص عقد الإيجار بالتشديد في إثباته، كما كان عليه الحال في ظل القانون القديم، من خلال قواعد تختلف عن قواعد إثبات العقود الأخرى.

ويترتب على ذلك أن إثبات عقد الإيجار يخضع للقواعد العامة في الإثبات التي تنطبق على سائر العقود. وتقضي تلك القواعد بأنه، في غير المواد التجارية، إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على خمسمائة جنيه، أو كان غير محدد القيمة وجب إثباته بالكتابة. ويجوز إثبات التصرف بجميع الطرق، بما في ذلك البينة والقرائن، إذا كانت قيمته لا تزيد عن ذلك.

ومن ثم يجوز إثبات عقد الإيجار بجميع الطرق، بما في ذلك البينة والقرائن، إذا كانت قيمة الأجرة لا تزيد على خمسمائة جنيه، وكذلك الحال إذا كان عقد الإيجار تجارياً. أما إذا زادت القيمة عن ذلك، أو كان الإيجار غير محدد القيمة، فإنه لا يجوز الإثبات إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها من إقرار قضائي أو يمين حاسمة، ولا يجوز، بالتالي، الإثبات بالبينة والقرائن، ولكن يجوز ذلك على سبيل الاستثناء، إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة، أو وجد مانع أدبي أو مادي يحول دون الحصول على دليل كتابي أو ضاع سند الإيجار بسبب أجنبي لا يد فيه لمن يتمسك بالإيجار.

والعبرة هنا بقيمة إلتزام المستأجر بالأجرة، وليس بقيمة العين المؤجرة. والعبرة بقيمة

الأجرة عن مدة الإيجار بأكملها، حتى ولو كانت الأجرة تدفع على أقساط.

ويجب إثبات عقد الإيجار بالكتابة أو ما يقوم مقامها إذا كان غير محدد القيمة، وهو يكون كذلك إذا كانت مدته غير معينة، ولو كانت الأجرة عن كل فترة تقل عن خمسمائة جنيه. ونفس الحكم بالنسبة للعقد الذى يمتد بحكم القانون، طبقاً لتشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية. ويكون الإيجار غير محدد القيمة، كذلك، فى الحالة التي لم يتفق فيها على مدة الإيجار، لأنه يمتد إلى مدة غير محددة.[1]

وقد يثبت الإيجار أو لا يثور نزاع بشأن وجوده، ولكن الخلاف يثور حول تحديد الأجرة والمدة. فإذا تعذر إثبات ذلك، فإنه يتم تحديد المدة وتقدير الأجرة طبقاً لأحكام القانون السابق عرضها، ونذكر بأن القانون يحدد الأجرة بأجرة المثل، ويحدد المدة بالمدة المعينة لدفع الأجرة.

المطلب الثانى

نفاذ الإيجار

إذا إنعقد الإيجار صحيحاً، فإنه يكون نافذاً فى حق المتعاقدين ملزماً لهما، ويرتب نفس الأثر بالنسبة للورثة والدائنين، دون حاجة إلى شكل أو إجراء خاص. ولكن الإيجار لا ينفذ في حق الغير إلا إذا كان ثابت التاريخ. وتلك هي القاعدة العامة في جميع العقود، وقد خص المشرع تلك القاعدة بتطبيق خاص فى حالة إنتقال ملكية العين المؤجرة، وبالتالى مدى نفاذ الإيجار فى حق الخلف الخاص للمؤجر. وإذا كان محل الإيجار عقاراً أو زادت مدته على تسع سنوات، فإنه لا ينفذ في حق الغير إلا بتسجيله، ونعرض لتلك النقاط على التوالى فيما يلى:

---

(١) أنظر مؤلفنا فى قانون الإثبات، الإسكندرية ١٩٩٨.

الفرع الأول

نفاذ الإيجار ثابت التاريخ فى حق الغير

(أ) عدم نفاذ الإيجار غير ثابت التاريخ فى حق الغير:

إن تاريخ المحرر العرفى، ولو لم يكن ثابتاً، يكون حجة على من كان ممثلاً فى العقد، ومن ثم فإن التاريخ العرفى لعقد الإيجار يسرى فى حق كل من المؤجر والمستأجر. ولكن الإيجار لا يكون نافذاً فى حق الغير إلا إذا كان له تاريخ ثابت[1] قبل أن يكتسب هذا الغير حقه.

والحكمة من إشتراط ثبوت التاريخ هو حماية الغير من غش المؤجر والمستأجر، فقد يتفقان على الإضرار بحق الغير، وذلك بإبرام إيجار بعد ثبوت حقه، وإعطاء العقد تاريخاً عرفياً سابقاً على تاريخ ثبوت حق الغير. فتقديم التاريخ قد تم على سبيل الغش بقصد الإضرار بالغير، لذلك إشترط المشرع ثبوت التاريخ لنفاذ الإيجار فى حق الغير.

يجب للإحتجاج بعقد الإيجار على الغير أن يكون تاريخه ثابتاً قبل نشوء حق الغير الذى تعلق بمنفعة العين المؤجرة، فإذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابق على نشأة حق الغير نفذ فى مواجهته، أما إذا كان الإيجار غير ثابت التاريخ أو لاحق على نشوء حق الغير، فإنه لا ينفذ فى حقه، ولكن يشترط لذلك أن يكون حق الغير بدوره ثابت التاريخ حتى يمكن المفاضلة بين التاريخين وتحديد الأسبق منهما، ويترتب على ذلك أنه إذا كان حق الغير نشأ عن ورقة عرفية، فلا مجال لترجيح حقه، بل يسرى فى مواجهته الإيجار غير ثابت التاريخ.

مؤدى ذلك أن الإيجار غير ثابت التاريخ لا ينفذ فى حق الغير الذى تعلق حقه بالعين المؤجرة، ونفس الحكم إذا تم إثبات التاريخ بعد نشوء حق الغير. ويترتب على

---

(١) ولا يشترط لثبوت التاريخ أن يكون بطريقة رسمية لدى مصلحة الشهر العقارى والتوثيق، وإنما يكون ثبوت التاريخ، طبقاً للقواعد العامة الواردة فى قانون الإثبات، بأكثر من طريق لم يرد على سبيل الحصر، وإنما هناك وسائل متعددة لإثبات التاريخ.

عدم النفاذ أن الغير يستطيع الحيلولة بين المستأجر والإنتفاع بالعين المؤجرة، ويستطيع الغير إجبار المستأجر على إخلاء العين، ولكن بعد التنبيه عليه في المواعيد المقررة[1].

(ب) المقصود بالغير :

- يقصد بالغير، في مجال ثبوت التاريخ، كل من لم يكن طرفاً في الورقة العرفية بطريق مباشر أو غير مباشر، متى تمسك في مواجهة من يحتج بتاريخ هذه الورقة، بحق يضار، فيما لو ثبتت صحة هذا التاريخ في مواجهته.

وبالنسبة لعقد الإيجار، يقصد بالغير كل شخص لم يكن ممثلاً في العقد، وتعلق له حق بمنفعة العين المؤجرة، يتعارض مع حق المستأجر، ويترتب على نفاذ الإيجار في مواجهته الإنتقاص من حقه أو التأثير في قيمته.

- وعلى ذلك لا يُعتبر من الغير طرفاً عقد الإيجار، والخلف العام مثل الوارث، والدائن العادي والدائن المرتهن رهناً رسمياً، وصاحب حق الإختصاص وصاحب حق الإمتياز، وذلك قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية.

- ويُعتبر من الغير الخلف الخاص الذي إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة أو حق عيني أصلي عليها، كمشتريها أو الموهوبة له أو من ترتب له حق إنتفاع عليها، والدائن المرتهن رهناً حيازياً، والدائن الحاجز، سواء أكان دائناً عادياً أم دائناً مرتهناً رهناً رسمياً أو صاحب حق إختصاص أو حق إمتياز، حيث يصبح كل هؤلاء من الغير من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية.

(جـ) إشتراط حسن نية الغير :

إن الإيجار غير ثابت التاريخ لا ينفذ في حق الغير، ولكن يجب أن يكون هذا الغير حسن النية حتى يستطيع أن يتمسك بعدم ثبوت التاريخ، وهو يكون كذلك إذا كان لا يعلم، وقت إكتساب حقه أو تعلقه بالعين، بوجود الإيجار.

---

(١) في المادة ٥٦٣ (م ٥ -١/٩ مدني).

- فإذا كان الغير يعلم بوجود الإيجار، فإنه يكون سئ النية، ولا يجوز له أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار، بل يكون الإيجار نافذاً فى حقه، ولو لم يكن ثابت التاريخ. فعلى سبيل المثال إذا كان مشترى العقار المؤجر يعلم بوجود عقد الإيجار وقت البيع، فإن الإيجار يكون نافذاً فى حقه، ولا يستطيع أن يتمسك بعدم ثبوت تاريخ الإيجار قبل شرائه للعين، والعبرة فى تقدير حسن أو سوء النية يكون بوقت إكتساب الغير حقه. فإذا كان المشترى لا يعلم بوجود الإيجار وقت البيع، فإنه يكون حسن النية، ولا يؤثر فى ذلك علمه بالإيجار فيما بعد.

ويجب أن يكون علم الغير شاملاً لكل عناصر الإيجار وشروطه الأساسية، وبصفة خاصة الأجرة والمدة، وحق المستأجر فى تعديل بعض شروط العقد، أى يكون الغير عالماً بالفعل بما يمثله هذا الإيجار من تهديد لحقه، فإذا تبين عدم علم الغير بالشروط الأساسية للإيجار، كان له التمسك بعدم نفاذ الإيجار فى حقه. ذلك أن عدم العلم بتلك الشروط من شأنه السماح للمؤجر والمستأجر بوضع شروط تجحف بالغير، وقد لا تكون موجودة عند إبرام الإيجار.

والمفروض فى الغير أنه حسن النية، لا يعلم بوجود الإيجار وقت إكتساب حقه، وعلى من يدعى عكس ذلك عبء الإثبات. فإذا إدعى المستأجر سوء نية الغير، تعين عليه إثبات علم هذا الغير بوجود الإيجار وقت تلقيه حقه. والعلم واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق.

الفرع الثانى

مدى نفاذ الإيجار فى حق المالك الجديد

(أ) نفاذ الإيجار فى حق الخلف العام :

إن الخلف العام، كالوارث والموصى له بنسبة من مجموع التركة، يلتزم بإحترام الإيجار الصادر من المورث، ولو لم يكن ثابت التاريخ، قبل وفاة المورث. حيث تقضى القواعد العامة بإنصراف آثار العقد إلى الخلف العام، ما لم تكن العلاقة القانونية شخصية بحتة، ويُستخلص ذلك من إرادة المتعاقدين أو من طبيعة العقد.

والقاعدة أن عقد الإيجار لا يقوم على الإعتبار الشخصي، ومن ثم فإنه لا ينتهي بموت المستأجر، ولا بموت المؤجر، بل تظل ورثته ملتزمة بالإيجار الذي عقده مورثهم[1]. وعلى ذلك فوفاة المؤجر تؤدي إلى إنتقال الإيجار إلى ورثته بالتبعية، لإنتقال ملكية العين المؤجرة إليهم بالميراث، ومن ثم تنتقل إلى الورثة حقوق مورثهم باعتباره مؤجراً، كما تنتقل إليهم التزاماته، وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث. فلا يجوز أن يكون التزامهم إلا في حدود التركة، فلا يُطالب الورثة بأي التزام ناشئ عن الإيجار، فيما يزيد عما آل إليهم من حقوق التركة.

(ب) نفاذ الإيجار في حق الخلف الخاص :

الخلف الخاص هو من يكتسب ممن يستخلفه حقاً عينياً على شئ معين، كالمشتري والموهوب له والمنتفع.

والقاعدة أنه لكي يسري الإيجار في حق الخلف الخاص الذي إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة، يجب أن يكون له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية.

وينطبق ذلك المبدأ على كل أسباب نقل ملكية العين المؤجرة، فأي سبب، وليس البيع وحده[2]، يكفي. فإذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة بهبة، أو مقايضة أو شركة أو شفعة أو غير ذلك من أسباب نقل الملكية، كان هذا حكمه حكم البيع، فلا يكون الإيجار نافذاً في حق من إنتقلت إليه الملكية، إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية، إلا أن نقل الملكية بالميراث له حكم آخر كما رأينا.

إن عقد الإيجار القائم يظل سارياً في حق المالك الجديد للعين المؤجرة، وذلك بشرط أن يكون ثابت التاريخ قبل التصرف الذي نقل الملكية. أما إذا كان الإيجار غير ثابت التاريخ قبل التصرف الناقل للملكية، فإنه لا ينفذ في حق المالك الجديد، لأنه يُعتبر من الغير. ويسري الإيجار في حق المالك الجديد، إذا كان عالماً به، ولو لم يكن ثابت التاريخ، لأنه إذا كان هذا المالك عالماً بوجود الإيجار، فإنه لا يكون حسن النية، ولا

---

(١) م٦٠١ مدني.

(٢) ويستوي في ذلك البيع الإختياري أو البيع الجبري.

يجوز له بالتالي أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار غير ثابت التاريخ في حقه، إذ أن حسن النية شرط للتمسك بعدم نفاذ الإيجار غير ثابت التاريخ[١].

والعبرة بأسبقية تاريخ الإيجار الثابت على تاريخ التصرف ذاته الناقل لملكية العين المؤجرة، فإذا كان تاريخ الإيجار سابقاً على التصرف فإنه ينفذ في حق المالك الجديد، أما إذا كان تاريخ الإيجار لاحقاً على التصرف فإنه لا ينفذ في حق الغير. ولكن يشترط لذلك أن يكون حق الغير هو الآخر ثابت التاريخ حتى يمكن المقارنة بين التاريخين لتحديد الأسبق منهما، ومن ثم فإذا كان حق الغير نشأ عن تصرف غير ثابت التاريخ، فإن الإيجار السابق ينفذ في حقه ولو لم يكن ثابت التاريخ، وإذا كان كل من الإيجار والبيع غير ثابت التاريخ، أو كانا ثابتي التاريخ في يوم واحد، فإن الإيجار لا يسري في حق المشتري[٢].

ولكن المشتري لا يستطيع التمسك بعدم نفاذ الإيجار في حقه، إلا بعد تسجيل العقد، فإذا قام بتسجيل البيع جاز له المطالبة بإخراج المستأجر من العين، ذلك أن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل، والمشتري بعقد غير مسجل لا تنتقل إليه الملكية ولا يُعتبر خلفاً خاصاً، بل يُعتبر مجرد دائن عادي بالنسبة للتصرف شأنه في ذلك شأن المستأجر[٣].

وينفذ الإيجار ثابت التاريخ السابق على البيع في حق المشتري، حتى ولو لم تكن مدة الإيجار قد بدأت فعلاً، وحتى لو كان المستأجر لم يضع يده فعلاً على العين، ولكن يُشترط أن تكون العين المؤجرة قد شُيدت فعلاً قبل البيع، ومن ثم لا ينفذ في حق المشتري الإيجار الصادر من البائع عن عين لم يتم بناؤها بعد.[٤]

---

(١) الأعمال التحضيرية جـ٤ ص٥٩٢.

(٢) الأعمال التحضيرية جـ٤ ص٥٩٣.

(٣) إنصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون. عدم إعتبار مشتري العقار خلفاً للمؤجر إلا بإنتقال الملكية إليه فعلاً بالتسجيل. إلتزامه بتسجيل عقد شرائه للإحتجاج به قبل المستأجر من البائع له. المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٦ مدني، نقض ٢٠٠١/٦/٢ طعن ١٥٩٤س٧٠ق.

(٤) نقض ١٩٩٧/١/٩ طعن ٢١٧ س٦٦ق.

ويجوز لمن إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة أن يتمسك بعقد الإيجار، ولو كان هذا العقد غير نافذ في حقه، فعدم سريان الإيجار غير ثابت التاريخ في حق المالك الجديد يستهدف حمايته من الغش. أما إذا رأى المالك أن من مصلحته نفاذ الإيجار، فله أن يتمسك به، دون حاجة للحصول على رضاء المستأجر. ولا يجوز للمستأجر الإحتجاج بعدم نفاذ التصرف. والواقع أن عدم النفاذ لا يؤدي إلى إنهاء الإيجار في العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وإنما إلى عدم سريانه فقط في حق المالك الجديد الذي يجوز له أن يتنازل عن حقه في التمسك بعدم النفاذ، فيصبح الإيجار سارياً في حقه.

وجدير بالذكر أن قاعدة عدم نفاذ الإيجار غير ثابت التاريخ قبل التصرف الناقل لملكية العين، لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على ما يخالفها، فيمكن أن يتفق المؤجر مع المالك الجديد على نفاذ الإيجار في حقه. وهنا نكون بصدد إشتراط لمصلحة المستأجر، فلا يجوز للمالك إجبار المستأجر على الإخلاء، أما الإتفاق بين المؤجر والمستأجر فلا يلزم المالك الجديد لأنه ليس طرفاً فيه.

(جـ) أثر عدم نفاذ الإيجار في حق المالك الجديد :

إذا كان الإيجار غير نافذ في حق المالك الجديد، كان له إخراج المستأجر من العين المؤجرة. ويجوز للمالك التنازل عن حقه في التمسك بعدم النفاذ، ويتمسك بالإيجار، إذا تحققت مصلحته في ذلك، كما لو كان الإيجار مربحاً، أو كانت المدة الباقية أقل من المدة اللازمة للتنبيه بالإخلاء. فعدم النفاذ لا يترتب عليه فسخ الإيجار، بل يظل قائماً وملزماً للمستأجر إلى أن يطلب المالك الجديد إنهاء العقد وإخلاء العين.

وإذا إختار المالك الجديد إخلاء العين المؤجرة، تعين عليه إخطار المستأجر بذلك في أسرع وقت ممكن حتي لا يفسر سكوته على أنه تنازل ضمني عن التمسك بعدم النفاذ، أو بمثابة تجديد ضمني للإيجار. فسكوت المالك الجديد يعتبر موافقة على بقاء الإيجار، ويجوز للمستأجر، في حالة غموض موقف المالك الجديد، أن ينذره لتحديد موقفه من الإيجار حرصاً على إستقرار مركز القانوني.

وإذا قرر المالك إخلاء العين تعين عليه التنبيه على المستأجر بذلك ووفقاً للمواعيد

القانونية السابق تحديدها[1]. ويبدأ سريان المدة منذ يوم التنبيه بالإخلاء، وذلك بغض النظر عن المدة الباقية من الإيجار. أما إذا كان الإيجار محدد المدة، فإنه يجوز للمالك أن يتمسك بالإنهاء عند إنتهاء مدة العقد، دون حاجة إلى التنبيه، وذلك إذا حل الأجل قبل مواعيد التنبيه.

ويكون من حق المستأجر الحصول على تعويض من المؤجر بسبب إجبار المالك الجديد له على إخلاء العين المؤجرة قبل إنقضاء مدة العقد. فالإخلاء يعتبر من قبيل التعرض القانوني الصادر من الغير في مواجهة إنتفاع المستأجر بالعين، ويضمن المؤجر هذا التعرض لأنه يكون قد أخل بإلتزامه بالضمان ويلتزم بتعويض المستأجر عن الأضرار التي أصابته بسبب إخلاء العين قبل الميعاد، وبرغم مسئولية المؤجر عن هذا التعويض، إلا أن المشرع أجاز للمستأجر حبس العين المؤجرة عن المالك الجديد حتى يستوفي ما يستحق له من تعويض. وعلى ذلك لا يجوز إجبار المستأجر على الإخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر، أو ممن إنتقلت إليه الملكية نيابة عن المؤجر، أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض.

وينبغي الإشارة، أخيراً ، إلى أن الأحكام السابقة لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على ما يخالفها.[2]

(د) أثر نفاذ الإيجار في حق المالك الجديد :

١- يترتب على نفاذ الإيجار إنتقال الحقوق والإلتزامات من المؤجر إلى المالك الجديد، فيصبح هو المؤجر الجديد في علاقته بالمستأجر. ويكون المستأجر ملتزماً في مواجهته بجميع الإلتزامات التي كان يلتزم بها في مواجهة المؤجر القديم، وتكون له كذلك جميع الحقوق التي كانت له في مواجهة المؤجر القديم.

وللمالك الجديد مطالبة المستأجر بجميع حقوق المؤجر، وليس للمالك القديم مطالبة المستأجر بها، ومن ثم يجوز للمالك الجديد وحده أن يطالب المستأجر بالأجرة، وإستعمال

---

(١) م٥٦٣ مدني. إنظر ما سبق ص ٧٠

(٢) م٦٠٥ مدني.

العين فيما أعدت له، والمحافظة عليها، وإجراء الترميمات التأجيرية، وردها عند إنتهاء الإيجار.

٢- والحقوق والإلتزامات التي تنتقل من المؤجر إلى المالك الجديد هي تلك الناشئة عن عقد الإيجار ذاته، أما غير ذلك من الإلتزامات فلا تنتقل إلا بالإتفاق. مثال ذلك الإلتزامات الناشئة عن إتفاق خاص بين المؤجر القديم والمستأجر لا يتعلق بالإيجار، فإذا كان المؤجر قد وعد المستأجر، مثلاً، ببيع العين المؤجرة، فلا يلتزم المالك الجديد بهذا الوعد لأنه مستقل عن الإيجار. ولا يكون أمام المستأجر سوى الرجوع على المالك القديم طبقاً للقواعد العامة.

وتعبر محكمة النقض عما سبق بقولها: إذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً على التصرف الذى نقل الملكية إلى الخلف أو لم يكن ثابت التاريخ ولكن الخلف تمسك به أو كان على علم بوجوده عند إنتقال الملكية إليه فإن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون، فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى كافة إلتزاماته نحوه، وتثبت للخلف هذه الحقوق والإلتزامات دون حاجة لإشتراط علم الخلف بها وقت إنتقال الشئ إليه. ويقصد بنفاذ الإيجار فى حق الخلف الخاص للمؤجر كل ما ينشأ عن العلاقة الإيجارية من إلتزامات وحقوق تتصل بالمكان المؤجر بحيث يصبح الخلف طرفاً فى العقد، سواء كان مصدر هذه الحقوق وتلك الإلتزامات عقد الإيجار أو تعديلات لاحقة، شريطة ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها[1].

---

(١) نقض ١٩٧٩/٩/٢ س ٣٠ ص ٩٩٩.

= وتضيف المحكمة بأنه فى هذه الحالة الأخيرة لا تنتقل هذه الآثار للخلف إلا طبقاً للقاعدة العامة الواردة فى المادة ١٤٦ مدنى يؤيد هذا النظر أن المشروع التمهيدى للقانون المدنى كان يتضمن نصاً صريحاً بأنه إذا كان الإيجار نافذاً فى حق من إنتقلت إليه الملكية أو لم يكن نافذاً ولكن تمسك هو به فإنه يحل محل المؤجر فى جميع ما ينشأ عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات ولكن حذف هذا النص فى لجنة المراجعة إكتفاء بالقواعد العامة فإن هذه القواعد تشير إلى ذات الحكم الذى تضمنه النص المحذوف. وإنتهت المحكمة إلى عدم مسئولية المالك الحالى عن الوفاء بالمبالغ التى تقاضاها المالك السابق من المستأجر كخلو أو مقدم إيجار. (نقض ١٩٩٧/٥/٢٢ طعن ١٤٩٩ لسنة ٦٣ ق).

(هـ) حق المالك الجديد فى الأجرة:

إن من أهم الحقوق التى تنتقل إلى المالك الجديد من عقد الإيجار النافذ فى حقه، هو الحق فى قبض الأجرة، لذلك فإن المشرع خصه ببعض الأحكام[1]:

١- يكون المستأجر ملتزماً بدفع الأجرة للمالك الجديد من وقت العلم بإنتقال ملكية العين المؤجرة إليه، فلا يجوز للمستأجر، إبتداء من هذا العلم، الوفاء بالأجرة للمالك القديم.

ويستقر قضاء النقض على أن هذا العلم يتحقق بالتسجيل أو الحوالة، حيث يثبت حق مشترى العقار فى الأجرة من المستأجر إذا كان هذا المشترى قد سجل عقده أو أحال البائع إليه حقه فى الأجرة وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها.[2]

٢- يستطيع المستأجر الإحتجاج فى مواجهة المالك الجديد بكل ما دفعه للمالك القديم من أجرة قبل إنتقال ملكية العين المؤجرة، فهذا الوفاء يكون مبرئاً لذمته عن المدة الماضية.

٣- إذا قام المستأجر بالوفاء للأجرة للمالك القديم وهو حسن النية لا يعلم بالبيع وبضرورة الوفاء بالأجرة للمالك الجديد، فإن ذلك الوفاء يكون صحيحاً مبرئاً لذمته فى مواجهة المالك الجديد، الذى لا يكون أمامه سوى الرجوع على المالك القديم بقيمة الأجرة التى قبضها دون وجه حق، وذلك بدعوى الإثراء بلا سبب.

٤- الأصل أن المستأجر حسن النية يجهل إنتقال ملكية العين المؤجرة إلى المالك الجديد، الذى يقع عليه عبء إثبات العكس. يستطيع المالك الجديد إثبات علم المستأجر بإنتقال الملكية، أو إثبات ما يقوم مقام هذا العلم، حيث يكفى أن يثبت أن المستأجر كان من المفروض حتماً أن يعلم بإنتقال الملكية. ويرد الإثبات هنا على واقعة مادية

---

(١) تنص المادة ٦٠٦ مدنى على أنه لا يجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من إنتقلت إليه الملكية إذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بإنتقال الملكية أو كان من المفروض حتماً أن يعلم فإذا عجز من إنتقلت إليه الملكية عن الإثبات فلا يكون له سوى الرجوع على المؤجر.

(٢) نقض ٢١/٦/٢٠٠١ طعن ٢٠٠٤ س٦٥ق.

يجوز إثباتها بكل الطرق بما فى ذلك البينة والقرائن، فإذا نجح المالك الجديد فى إثبات ذلك لا يسرى فى حقه دفع الأجرة للمالك القديم عن المدة التى تلت علم المستأجر بإنتقال الملكية، ويلتزم المستأجر بأن يدفع له الأجرة مرة ثانية، وللمستأجر الرجوع على المؤجر القديم بما دفعه له دون وجه حق طبقاً لقواعد الإثراء بلا سبب.

٥- تنطبق القواعد السابقة حتى لو كان المستأجر قد عجل الأجرة للمالك القديم عن مدة لاحقة، أى عجلها عن سنوات لم تحل بعد، ولكن المخالصة بالأجرة وكذلك الحوالة بها لا تكون نافذة، فى هذه الحالة، فى حق المالك الجديد إلا فى حدود أجرة ثلاث سنوات، ولا تنفذ فيما يزيد عن ذلك إلا إذا كانت المخالصة أو الحوالة مسجلة بالشهر العقارى[1] قبل إنتقال ملكية العين المؤجرة إلى المالك الجديد. وفى جميع الحالات يشترط حسن نية المستأجر أى عدم علمه بإنتقال الملكية. أما إذا أثبت المالك الجديد علم المستأجر بذلك، فلا تكون الأجرة المعجلة نافذة فى حقه حتى لو كانت المخالصة بها مسجلة.

الفرع الثالث

تسجيل الإيجار الزائد عن تسع سنوات

(أ) قاعدة خاصة بالعقار:

رأينا ان الإيجار لا ينفذ فى حق الغير إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل نشوء حقه. يسرى هذا المبدأ على إيجار المنقول أياً كانت مدته. ومن ثم فإنه يكفى أن تكون عقود إيجار المنقول، مهما كانت مدتها ثابتة التاريخ كى تسرى فى مواجهة الغير. أما بالنسبة لإيجار العقار فإن ثبوت التاريخ يكفى لسريانه فى حق الغير لمدة لا تزيد على تسع سنوات. فإذا كانت مدة إيجار العقار تسع سنوات أو أقل، فإنه يسرى فى حق الغير إذا كان ثابت التاريخ قبل إكتساب حقه. أما إذا زاد الإيجار عن هذه المدة، فإنه لا يسرى فى حق الغير إلا إذا كان مسجلاً[2].

---

(١) م١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى.

(٢) م١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى.

والحكمة من ذلك الشرط أن الإيجار طويل المدة، يشكل عبئاً ثقيلاً على العقار، ويؤدى إلى المساس به والإقلال من قيمته، ويترتب عليه الفصل بين المنفعة والملكية لفترة طويلة، لذلك ينبغى تسجيله لإعلام الغير، الذى يرغب فى التعامل بشأن العقار، بوجود هذا الإيجار، كى يكون على بينة من أمره ومن قيمته الحقيقية.

(ب) المقصود بالغير بالنسبة لتسجيل العقار :

يختلف الغير هنا عن نظيره فيما يتعلق بثبوت التاريخ. يقصد بالغير فى هذا الصدد، كل شخص كسب حقاً على العقار المؤجر، وكان حقه من الحقوق واجبة الشهر، وقام فعلاً بشهر حقه قبل تسجيل عقد الإيجار، ولم يكن ممثلاً فى هذا العقد، وينطبق هذا المفهوم على طوائف ثلاث تعتبر من الغير:

١- أصحاب الحقوق العينية الأصلية، كحق الملكية فى حالة المشترى والموهوب له والموصى له، وصاحب حق الإنتفاع، وذلك بشرط شهر تلك الحقوق.

٢- أصحاب الحقوق العينية التبعية، كالدائن المرتهن والدائن صاحب حق الإختصاص أو حق الإمتياز، بشرط قيد تلك الحقوق.

٣- صاحب الحق الشخصى واجب الشهر، كمستأجر آخر للعين تزيد مدة إجارته على تسع سنوات، وهو يعد من الغير من وقت تسجيل الإيجار، وكذلك الدائن العادى من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية.

يتضح من ذلك أن مفهوم الغير، فى تسجيل إيجار العقار، يختلف جزئياً عن مفهوم الغير بالنسبة لثبوت تاريخ الإيجار. فمن يكتسب حقاً عينياً أصلياً، كمشترى العين المؤجرة، يعتبر من الغير بالنسبة لثبوت تاريخ الإيجار الصادر من البائع، وأيضاً بالنسبة لتسجيل هذا الإيجار، وذلك من وقت تسجيل حقه. أما صاحب الحق العينى التبعى، فإنه يُعتبر من الغير، بالنسبة للتسجيل، من وقت قيد حقه بالشهر العقارى، ولكنه لا يُعتبر غيراً، بالنسبة لثبوت التاريخ، إلا من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية، ويستثنى من ذلك الدائن المرتهن رهناً حيازياً، حيث لا يُحتج عليه بعقد الإيجار إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل ثبوت تاريخ عقد الرهن الحيازى.

(جـ) عدم إشتراط حسن نية الغير:

رأينا أنه بالنسبة لثبوت التاريخ يُشترط حسن نية الغير كي يتمسك بعدم ثبوت تاريخ الإيجار قبل تاريخ إكتساب حقه، فإذا كان الغير سئ النية، أي يعلم بوجود الإيجار، عند إكتساب حقه، فإن الإيجار يسرى في مواجهته ولو لم يكن ثابت التاريخ.

أما بالنسبة للتسجيل، فإن الغير يستطيع التمسك بعدم تسجيل الإيجار الذى تزيد مدته على تسع سنوات، حتى ولو كان سئ النية، أي يعلم بوجود الإيجار وقت إكتسابه لحقه، فلا يسرى في حقه هذا الإيجار حتى ولو كان متواطئاً مع المؤجر على الإضرار بحقوق المستأجر، ومن ثم لا يشترط توافر حسن نية الغير للتمسك بعدم نفاذ الإيجار في مواجهته لعدم تسجيله. فالمشرع أراد أن يضفى على التسجيل قوة كبيرة، وهو نفس المبدأ الذى إستقرت عليه محكمة النقض حيث أعطت التسجيل قوة مطلقة في مجال المفاضلة بين المشترين لنفس العقار بغض النظر عن حسن أو سوء النية.[1]

(د) جزاء عدم تسجيل الإيجار:

إذا تم تأجير العقار بعقد ثابت التاريخ غير مسجل لمدة تزيد على تسع سنوات، فإنه لا ينفذ في حق الغير إلا لتسع سنوات فقط. ونفس الحكم إذا تم تسجيل الإيجار بعد تسجيل سند إكتساب الغير لحقه. معنى ذلك أن الإيجار غير المسجل المنعقد لمدة خمس عشرة سنة يخفض إلى تسع سنوات كي يسرى في حق الغير.

إن الإيجار غير المسجل لا ينفذ في حق الغير إلا لمدة تسع سنوات فقط، بشرط أن يكون ثابت التاريخ قبل إكتساب حقه، ولكن متى تبدأ هذه المدة؟ **ما هي اللحظة التي يبدأ منها حساب السنوات التسع؟**

تعددت الآراء بين قائل بأن المدة تبدأ من تاريخ إبرام الإيجار، وقائل بأن تبدأ من يوم بدء إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، وقائل بأن تبدأ من وقت ثبوت تاريخ عقد الإيجار.

---

(١) نقض ١٨/١٠/١٩٩٠ طعن ١٧٠ س٥٣ق.

ويذهب الرأى الراجح إلى إحتساب مدة التسع سنوات من تاريخ إكتساب الغير لحقه، لأن الشخص لا تثبت له صفة الغير إلا من لحظة إكتساب حقه، أما قبل ذلك فلا صفة له، ولا يعتبر غيراً، ومن ثم لا يجوز الإعتداد بالمدة السابقة على كسبه لحقه عند حساب مدة التسع سنوات. وعلى ذلك إذا تم تأجير العقار بعقد ثابت التاريخ غير مسجل لمدة خمس عشرة سنة ثم بيع بعد أربع سنوات، فإن الإيجار لا ينفذ فى حق المشترى إلا لمدة تسع سنوات من تاريخ تسجيل البيع، ويستطيع المشترى إنهاء الإيجار بعد مرور ثلاث عشرة سنة من تاريخ إبرامه.

الفصل الثانى

إلتزامات المؤجر

تتمثل آثار الإيجار فى مجموعة الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه، إن عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين، تترتب عليه إلتزامات مرتبطة كل من طرفيه المؤجر والمستأجر، وكل إلتزام يقابله حق للطرف الآخر.

نظم المشرع الإلتزامات الناشئة عن الإيجار بنصوص مكملة واجبة التطبيق عند سكوت المتعاقدين عن تحديد إلتزاماتهما المتبادلة، حيث يجوز لهما التعديل فى تلك الإلتزامات ووضع الشروط الخاصة، فى حدود النظام العام والآداب، ونعرض على التوالى لإلتزامات كل من المؤجر والمستأجر.

يضع القانون المدنى على عاتق المؤجر عدة إلتزامات ذات طابع إيجابى، حيث تفرض عليه القيام بعمل أساسى هو تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة. فالإلتزام الرئيسى للمستأجر يتمثل فى تسليم الشئ المؤجر وتوابعه فى حالة يصلح معها لإستيفاء المنفعة المقصودة كاملة دون عائق طوال مدة الإيجار. تدور جميع إلتزامات المؤجر حول هذا الهدف، فهو يلتزم بالتسليم، والصيانة، والضمان.

المبحث الأول

الإلتزام بتسليم الشئ المؤجر

يلتزم المؤجر بأن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة، وفقاً لما تم عليه الإتفاق أو لطبيعة العين[(١)].

يسرى على الإلتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الإلتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها[(٢)].

---

(١) م٥٦٤ مدنى.

(٢) م٥٦٦ مدنى.

وانطلاقاً من تلك القواعد نعرض لدراسة هذا الإلتزام عبر بيان العين واجبة التسليم، وتنفيذ الإلتزام، وجزاء الإخلال به.

المطلب الأول

العين واجبة التسليم

يلتزم المؤجر بتسليم العين وملحقاتها بالحالة التي تكون عليها وقت التعاقد. ويقتضي ذلك بيان: العين المؤجرة وملحقاتها، حالة العين المؤجرة.

(أ) العين المؤجرة وملحقاتها:

- يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة المحددة في العقد. فإذا كانت العين معينة بذاتها وجب تسليم ذات العين، ولا يمكن إجبار المستأجر على تسلم عين أخرى، ولو كانت أفضل منها. وإذا تم تعيين العين بنوعها، وجب تسليم عين من ذات النوع وبالقدر والجودة المتفق عليها، وإلا فيجب تسليم عين من صنف متوسط. وينبغي تسليم العين بكاملها، فتسليم جزء من العين أو العين دون ملحقاتها لا يعد تسليماً صحيحاً.

- ويلتزم المؤجر بتسليم ملحقات العين المؤجرة، وهي كل ما أعد بصفة دائمة لإستعمال العين، طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين[١].

- وتحديد الأشياء التي تعتبر من ملحقات العين المؤجرة يختلف بإختلاف الظروف. ولا يمكن حصر ما يعتبر من ملحقات الشئ. والملحقات هي كل ما لا تكتمل المنفعة المقصودة من الإيجار إلا بها. إذا إتفق المتعاقدان على تحديد ملحقات العين المؤجرة وجب إعمال هذا الإتفاق، فإن لم يوجد إتفاق وجب الرجوع إلى طبيعة الأشياء وإتباع العرف وقصد الأطراف، دون التقيد في هذا الخصوص بوسيلة معينة من وسائل الإثبات، فإن هذه الأمور من قبيل الواقع المادي الذي يجوز إثباته بكافة الطرق[٢]، وهو بهذه المثابة يترك لتقدير قاضي الموضوع، إستهداءً بالمعايير السابقة، بإعتباره مسألة

---

(١) م٤٣٢ مدني.
(٢) نقض ١٩٨١/١١/٣٠ س٣٢ ص٢١٧٣.

تتعلق بتنفيذ العقد، ولا يخضع لرقابة محكمة النقض متى كان إستخلاصه سائغاً [١].

- فإذا كان الشيء المؤجر منزلاً، فيعتبر من ملحقاته الفناء المحيط والحديقة الملحقة بـه [٢] والجراج ومسكن البواب والتليفون والأبنية الملحقة المعدة لقضاء الحاجات المنزلية، كحجرة الغسيل والاصطبل وأجهزة المياه والكهرباء والغاز والتدفئة والتكييف. واذا ورد الإيجار على طابق أو شقة، شملت الملحقات المدخل والسلم والمصعد [٣] والسطح في حدود الإستعمال المشترك للآخرين. أما الأرض الزراعية فيدخل فيها السواقي وماكينة الري والمصارف وحظائر الماشية والمخازن المقامة عليها. ومن ملحقات المصنع والمطعم والمقهى الآلات والأدوات اللازمة لإستغلاله وإدارته والمكاتب والمخازن والأرض المحيطة به.

- والملحقات، كقاعدة عامة، هي تلك الموجودة وقت الإيجار حتى يشملها التسليم. أما الملحقات المستحدثة إذا كانت ضرورية للإنتفاع بالعين كالمصعد، فإن المستأجر ينتفع بها، لأن المؤجر يلتزم بتوفيرها كي تكون العين صالحة للمنفعة المعدة لها. أما إذا لم تكن ضرورية للإنتفاع، كتركيب «دش» مركزي أو جهاز إتصال داخلي، كان للمستأجر بعقد سابق حق الإنتفاع بها بالتراضي مع المؤجر نظير زيادة مناسبة في الأجرة. أما المستأجر اللاحق لإستحداث هذه الملحقات فينتفع بها دون زيادة في الأجرة.

ولا تقتصر الملحقات على الأشياء المادية فقط، بل يدخل فيها الحقوق اللازمة للإنتفاع بالعين المؤجرة، كحقوق الإرتفاق الخاصة بالمطل والمرور والمجرى والصرف، وإسم المكان [٤]

---

(١) نقض ١٩٧٩/٦/٢٠ س٣٠ ص٦٩٤.

(٢) لما كان ذلك البين من الحكم المطعون فيه أنه وهو بصدد تفسير عقد الإيجار سند الدعوى أن إتفاقاً تم بين طرفيه على إعتبار سطح الحديقة المقابلة للعين المؤجرة الكائنة بالطابق الأرضي ملحق بها باعتباره لازماً للتهوية والإضاءة، وأنها تعد بمثابة منفذ أو مطل لازم للإستعمال. وأردف الحكم قوله أن تخصيص قدر محدد من الأجرة للحديقة ليس من شأنه أن يجعل كيانها متميزاً مستقلاً عن الشقة طالما هي بطبيعتها من المنافع المخصصة لخدمتها، وهو إستخلاص سائغ لا إنحراف فيه عن المدلول الظاهر بعبارة العقد، فإن الطعن يكون على غير أساس. نقض الحكم السابق نقض ١٩٩٤/١/٢٦ طعن ٢٠١٤ س٦٣ق.

(٣) نقض ١٩٧٨/١١/١ س٢٩ ص١٥٦.

(١) وتذهب محكمة النقض إلى إعتبار الإسم التجاري والعملاء من أصل العين المؤجرة، فتقرر بأنه إذا كان البين من الأوراق أن إسم المكان قد ألحق بالعين المؤجرة كسينما منذ بدء إنشائها إستيفاء للشروط اللازمة لإستخراج الترخيص اللازم للتشغيل فيصبح إعتباره جزءاً لا يتجزأ من المنشأة يسري عليه ما يسري عليها من أحكام. (نقض ١٩٧٨/٤/٢٦ س٢٩ ص١١٢٤).

والإنتفاع بالسطح الخارجي لواجهة المكان المؤجر لغرض غير سكنى حيث يجوز للمستأجر وضع لافتة تعلن عن تجارته أو مهنته أو نشاطه، وإبراز المنظر الخارجي بالمظهر المناسب.

والملحقات قد تكون خاصة بالعين المؤجرة، وقد تكون مشتركة بين أكثر من عين، كالمدخل والسلم والمصعد والسطح، هنا لا يجوز للمستأجر الإستقلال بها، بل له الحق فى إستعمالها الإستعمال المألوف الذى أعدت له، دون أن يعطل إستعمال المستأجرين الآخرين لها.

(ب) حالة العين المؤجرة :

يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها، فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة، وفقاً لما تم الإتفاق عليه أو لطبيعة العين. فالمؤجر يلتزم بتسليم الشئ فى حالة حسنة صالحة للإنتفاع بها، أى لأداء الغرض من إستئجاره، فينبغى ألا يكون هناك تلف أو عائق يحول دون الإنتفاع بالعين المؤجرة.

يجب على المؤجر القيام بالإصلاحات اللازمة للشئ قبل تسليمه إلى المستأجر بحالة صالحة للإنتفاع به مباشرة طبقاً للغرض المعد له، حتى ولو تعلق الأمر بإصلاحات تأجيرية تكون على عاتق المستأجر بعد إستلامه للعين وأثناء مدة الإيجار. ويستوى أن ترد الإصلاحات على ذات العين أو على ملحقاتها. مثال ذلك إصلاح الأبواب والنوافذ وتوصيلات الكهرباء وصنابير المياه والمصعد.

ويختص قاضى الموضوع، عند عدم الإتفاق، بتحديد الحالة التى يجب تسليم العين عليها، وتقدير ما يجب على المؤجر القيام بها لتهيئة العين للمنفعة التى أعدت من أجلها، ولمعرفة ذلك ينبغى الرجوع إلى إتفاق المتعاقدين وطبيعة العين المؤجرة. فالعين المعدة للسكنى تختلف عن تلك المعدة للإستغلال المهنى أو التجارى. وتلك مسألة واقع يتفاوت فيها التقدير بحسب ظروف كل حالة، ونوع المنفعة والمستوى المطلوب، ومعرفة ما هو كمالى وما هو ضرورى.

وتطبيقاً لذلك قضى بأن تسليم العين فى حالة غير حسنة أو عدم قيام المؤجر بما تعهد به من تصليحات أو تجهيزات أو بناء يقيمه فى العين المؤجرة قبل التسليم، كل هذا لا

يعد تسليماً صحيحاً، فإذا كان الظاهر من وقائع الدعوى ومستنداتها أن المؤجر لم يقم بما تعهد به في عقد الإيجار، واشترط فيه على نفسه ألا يستحق شيئاً من الأجرة المتفق عليها، إلا بعد التسليم الواقعي الكامل للجراج المؤجر، وكان الحكم قد قال أن الأشياء الناقصة بهذا الجراج تافهة دون أن يبين كيف تكون تافهة، وهي لا تؤثر على الإنتفاع، ومنها عدم وجود أبواب ولا نوافذ ولا أدوات صحية ولا أدوات إطفاء الحريق ولا رخصة الإدارة، فإن الحكم يكون قاصر البيان قصوراً يشوبه ويبطله[1].

ويجب على المؤجر أن يسلم العين المؤجرة خالية من جميع العوائق التي تحول دون الإنتفاع بها وأن يمنع كل تعرض من الغير سواء كان هذا التعرض مادياً أم مبنياً على سبب قانوني مادام قد حدث قبل التسليم[2]. وعلى هذا النحو يلتزم المؤجر بإخراج المستأجر السابق للعين أو واضع اليد عليها. إن تسليم العين المؤجرة يحصل بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق ولو لم يضع يده عليها بالفعل، مادام المؤجر قد أعلمه بذلك. ولا يكفي مجرد تخلي المؤجر عن العين المؤجرة والترخيص للمستأجر بالإنتفاع بها، إذا وجد عائق يحول دونه. ولا يتم التسليم بغير إزالته، يستوي أن يكون العائق وليد تعرض مادي أو نتيجة تعرض قانوني ناشئاً عن فعل المؤجر أو أحد أتباعه أم راجعاً إلى فعل الغير أياً كان، طالما تم قبل حصول التسليم، بخلاف ما إذا كانت العين قد سلمت للمستأجر فلا يضمن المؤجر إلا التعرض المبني على سبب قانوني دون التعرض المادي.[3]

والتزام المؤجر بتسليم العين بحالة حسنة صالحة للإنتفاع، ليس من قبيل القواعد الآمرة التي تتعلق بالنظام العام، بل يتعلق الأمر بقاعدة مكملة لإرادة المتعاقدين، ومن ثم يجوز الإتفاق على ما يخالف ذلك بالتشديد أو التخفيف في نطاق هذا الإلتزام، فقد يتم الإتفاق على تسليم العين بحالتها وقت العقد، ولو كانت غير صالحة على أن يقوم المستأجر باستكمال الأعمال الناقصة على نفقته، ويجوز الإتفاق على إلزام المؤجر بتجهيز العين ببعض الكماليات الإضافية، كأعمال الزينة والزخرفة التي لا يلتزم بها أصلاً.

---

(١) نقض ٢١/٣/١٩٥٧ س٨ ص٢٦٥.

(٢) نقض ١٩/١٠/١٩٥٠ المجموعة في ٢٥ سنة جـ١ ص٩٩.

(٣) نقض ٢/٦/١٩٨٢ س٣٣ ص٦٥٤.

والإتفاقات المعدلة لمضمون إلتزام المؤجر بالتسليم قد تكون صريحة أو ضمنية، بشرط أن تكون قاطعة الدلالة فى تقرير التشديد أو الإعفاء أو التخفيف، فالشرط المعدل للمسئولية لا يفترض ولا يتوسع فى تفسيره، ومن قبيل الإتفاق أو القبول الضمنى لتسليم العين بحالتها النص فى العقد على أن المستأجر شاهد العين المؤجرة ويعرف حالتها جيداً دون تحفظ، وتسلم المستأجر للعين وإنتفاعه بها مدة معقولة دون تضرر أو إعتراض.

المطلب الثانى

تنفيذ الإلتزام بالتسليم

يسرى على الإلتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الإلتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه. ولذلك نعرض لكيفية وزمان ومكان ونفقات التسليم.

(أ) كيفية التسليم :

إن تسليم العين المؤجرة يمكن أن يتم بصورة فعلية أو بصورة حكمية، وقد يتم تحرير محضر بذلك.

١- التسليم الفعلى: ويتم بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق، ولو لم يضع يده عليها مادياً مادام المؤجر قد أعلمه بذلك، والإخطار يتم بأى طريق، ولكن عبء إثبات حصوله يقع على عاتق المؤجر. ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المؤجر. مثال ذلك تسليم مفاتيح المنزل، وحيازة المنقول مادياً.

٢- التسليم الحكمى: ويتم بتصرف قانونى وليس بعمل مادى. ويحدث ذلك إذا كان الشئ المؤجر فى حوزة المستأجر بأية صفة، ومثالها أن يستأجر الشئ من كان يحوزه بصفته وكيلاً فى إدارته أو مودعاً لديه أو مستعيراً له. وقد تبقى العين فى يد المالك كمستأجر، كما لو إشترى شخص منزلاً وأجره للبائع. فى كل تلك الصور لا يكون هناك إنتقال أو تسليم مادى، بل تسليم حكمى بمجرد تراضى الطرفين على الإيجار وتغيير نية الحائز.

٣- محضر التسليم : يمكن أن يتم التسليم شفاهة، ويمكن أن يلجأ الطرفان إلى تحرير محضر بذلك، وتبدو أهمية المحضر فى حسم وتفادى الكثير من المنازعات حول محتويات وملحقات العين المؤجرة وحالتها، وتنفيذ الإلتزام بالتسليم، وتفادى المشاكل عند رد العين فى نهاية مدة الإيجار. وتحرير المحضر أمر إختيارى، إلا أنه يصبح واجباً إذا إتفق المتعاقدان على القيام به. ويجوز اللجوء إلى القضاء، عند الإختلاف، لتعيين خبير يتولى جرد العين وملحقاتها وإثبات حالتها، وتكون مصاريف المحضر مناصفة بين الطرفين، ما لم يتفق على غير ذلك.

(ب) زمان التسليم :

يتم التسليم، طبقاً للقواعد العامة، فى الوقت الذى يعينه المتعاقدان، فإذا لم يوجد إتفاق تم الرجوع إلى العرف. ويقضى العرف بتسليم المسكن مع بداية الشهر، وتسليم الأرض فى أول السنة الزراعية. فإذا لم يوجد إتفاق أو عرف، وجب التسليم فور إبرام العقد[١].

ولا تستحق الأجرة إلا بتسلم المستأجر للعين المؤجرة، فإذا تأخر المؤجر عن التسليم، لا يلتزم المستأجر بالأجرة عن مدة التأخير، ولو كان عدم التسليم راجعاً لسبب أجنبى أو قوة قاهرة. وإذا إشترط المؤجر دفع الأجرة مقدماً، كان له الإمتناع عن التسليم حتى يستوفى الأجرة.

(حـ) مكان التسليم :

تقضى القواعد العامة بأن يتم التسليم فى المكان المتفق عليه أو الذى يقضى به العرف. فإذا لم يوجد إتفاق أو عرف، فإن الأمر يتوقف على طبيعة الشئ المؤجر. يتم تسليم الشئ المعين بالذات فى مكان وجوده وقت التعاقد. ويتم تسليم الشئ المعين بالنوع فى موطن المؤجر، أو فى المكان الذى يوجد مركز أعماله إذا تعلق الإيجار بهذه الأعمال[٢].

---

(١) م٣٤٦ مدنى.

(٢) م٣٤٧ مدنى.

(د) نفقات التسليم :

يتحمل المؤجر نفقات التسليم لأنه هو المدين، ما لم يتفق على خلاف ذلك[١]، وتشمل النفقات كل ما يلزم لوضع العين وملحقاتها تحت تصرف المستأجر في المكان الواجب التسليم فيه، وإخطاره بذلك، وكذلك نفقات إزالة العوائق ومنع التعرض السابق على التسليم.

المطلب الثالث

جزاء الإخلال بالإلتزام بالتسليم

إذا أخل المؤجر بإلتزامه بالتسليم، فللمستأجر، وفقاً للقواعد العامة، أن يطلب التنفيذ العيني إن كان ممكناً، وله طلب الفسخ مع التعويض إن كان له محل. وللمستأجر، في حالة الإخلال الجزئي بالإلتزام بالتسليم، أن يطلب إنقاص الأجرة بالقدر الذي لم تستوف به منفعة العين المؤجرة، ونعرض لتطبيق تلك القواعد على صور الإخلال بالإلتزام بالتسليم.

(أ) هلاك العين المؤجرة :

إذا هلكت العين المؤجرة قبل العقد فإن العقد يقع باطلاً لعدم وجود المحل. وإذا كان الهلاك جزئياً بطل الإيجار بالنسبة للجزء الهالك، ما لم يتبين أن الإيجار لم يكن ليتم بغير هذا الجزء.

وإذا حدث الهلاك بعد إبرام الإيجار، سواء قبل التسليم أو بعده[٢]، فإن تبعة الهلاك على المؤجر بإعتباره المالك، وينفسخ الإيجار في حالة الهلاك الكلي، ويجوز للمستأجر طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة في حالة الهلاك الجزئي. ولا مجال لطلب التعويض طالما وقع الهلاك بفعل القوة القاهرة.

---

(١) م٣٤٨ مدني.

(٢) إنظر ما يلي ص ١١٠

(ب) عدم تسليم العين المؤجرة :

إذا لم يقم المؤجر بتنفيذ إلتزامه بالتسليم، جاز للمستأجر أن يقتضي التنفيذ العيني عن طريق الإلتجاء إلى القضاء، طالما كان ذلك ممكناً. ويكون التنفيذ العيني غير ممكن مثلاً إذا تعارض مع حق لشخص آخر على العين، كأن تكون العين مملوكة لغير المؤجر، أو تكون مشغولة بمستأجر آخر مفضل على المستأجر طالب التسليم. وللمستأجر طلب الفسخ فيعفى من دفع الأجرة واسترداد ما عجله منها، ويقضى له زيادة على ذلك بالتعويض عما حل به من ضرر بسبب عدم التنفيذ.

(جـ) تأخير التسليم :

إذا تم تسليم العين المؤجرة بعد الميعاد، كان للمستأجر طلب الفسخ مع التعويض إذا ترتب على التأخير فوات الغرض من الإيجار، كمن يستأجر شيئاً لإستخدامه في مناسبة محددة أو معرض معين وينقضي الموعد.[1] أما في غير ذلك فيكون للمستأجر طلب التعويض عما لحقه من أضرار بسبب التأخير، هذا بالإضافة إلى حقه في إنقاص الأجرة بالقدر المعادل لمدة التأخير.

إذا كان التأخير بسبب لا يد للمؤجر فيه، إقتصر حق المستأجر على إنقاص الأجرة بنسبة مدة التأخير، وليس له الحق في طلب التعويض لإنتفاء الخطأ في جانب المؤجر. ونظراً لأن إلتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة هو إلتزام بتحقيق نتيجة، فإنه يكفي أن يثبت المستأجر عدم التسليم في الموعد، وليس للمؤجر، لدرء المسئولية عنه، إلا أن يثبت السبب الأجنبي.

(د) الجزاء الجنائي للإخلال بالإلتزام بالتسليم :

تقضى المادة ٢٣ من القانون ١٣٦/١٩٨١ بمعاقبة المالك، الذي يتخلف دون مقتضى عن تسليم الوحدة المؤجرة في الموعد المحدد لمستأجرها، بعقوبة جريمة النصب. وعند صدور القانون ٤ لسنة ١٩٩٦ الذي أخضع العلاقات الإيجارية التي تنشأ في ظله لأحكام القانون المدني وخلا من أية نصوص عقابية، ثار الخلاف حول ما إذا كانت الجريمة المذكورة

---

(١) كمن يستأجر منزلاً على الشاطئ لقضاء فصل الصيف، ويتم التسليم بعد إنتهاء الفصل.

مازالت قائمة أم أنها إنتفت بصدور القانون المذكور بوصفه القانون الأصلح للمتهم.

أجابت المحكمة الدستورية، بمناسبة الطعن المقدم لها على هذا النص (م٢٣) بأننا أمام نص دستورى لأن الجريمة التى يتضمنها تعتبر صورة من صور التدليس تنطوى على مسلك إجرامى يضر بالقيم والمصالح الإجتماعية ويهدد الثقة المشروعة فى المعاملات فى جانب من أهم جوانبها يتمثل فى ضرورة توفير المسكن وهو ما إستوجب تدخل المشرع بعقاب فاعله[١]. ومن ثم بات مؤكداً تحقق أركان الجريمة في شأن الملاك الذين يمتنعون بغير حق عن تسليم الأماكن المؤجرة لمستأجريها رغم صدور القانون ٤ لسنة ١٩٩٦ الأصلح للمتهم. ولكن ينبغى التنويه إلى أن التجريم قائم بالنسبة للإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن دون الإيجار الخاضع لأحكام القانون المدنى[٢].

(هـ) التسليم المعيب :

إذا سلم المؤجر العين المؤجرة أو ملحقاتها، فى حالة تكون فيها صالحة للإنتفاع الذى أجرت من أجله، كان للمستأجر الخيار[٣] بين:

١- يجوز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العينى إن كان ذلك ممكناً، كطلب تسليم الملحقات أو القيام بالإصلاحات اللازمة. ويجوز للمستأجر، بعد إعذار المؤجر، أن يطلب الترخيص من القضاء بإجراء هذه الإصلاحات على نفقة المؤجر[٤] ويجوز فى حالة الإستعجال، أو عندما تكون الإصلاحات بسيطة، القيام بذلك دون إذن من القضاء.

٢- يجوز للمستأجر طلب الفسخ. ويكون للقاضى سلطة تقديرية فى الحكم به، فله

---

(١) جلسة ٨/٧/٢٠٠٠ القضية ٥٢ س٢٠ ق دستورية.

(٢) والجدير بالذكر أن المحكمة الدستورية رفضت الطعن الموجه إلى النص الخاص بمعاقبة من يتأخر فى تسليم وحدة مبيعة إلى مشتريها. (القضية رقم ٤٨ س١٨قضائية دستورية)

(٣) وتقرر محكمة النقض بأنه ينبغى فى التسليم أن يكون تسليماً للعين المؤجرة جميعها وملحقاتها فى الزمان والمكان الواجبين والمتفق عليهما. فإذا إقتصر التسليم فى جزء من العين أو العين دون ملحقاتها أو كان التسليم والعين فى حالة غير حسنة أو تأخر التسليم عن وقته، فإن كل هذا لا يعتبر تسليماً صحيحاً ولا يسوغ للمؤجر أن يجبر المستأجر على أن يتجزئ به التسليم الصحيح، وللمستأجر، فى جميع الأحوال، أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض. (نقض١٨/١/١٩٧٨ س٢٩ ص٢٢٩)

(٤) بشرط ألا يكون التنفيذ العينى مرهقاً. (نقض ١/٢/١٩٦٦ س١٧ ص٢٢١).

أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المؤجر قليل الأهمية بالنسبة إلى الإلتزام في جملته، كما لو كانت الإصلاحات التى تحتاجها العين بسيطة لا يؤثر عدم إجراؤها على الإنتفاع بالعين. وللقاضى أن يقضى للمستأجر بالتعويض، مع الحكم بالفسخ أو رفضه، عن الأضرار التي حلت به بسبب التسليم المعيب.

ولكن هناك حالة يتعين على القاضى فيها إجابة المستأجر إلى طلب الفسخ، وهى إذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم، مثال ذلك العين الآيلة للسقوط. أن طلب الفسخ يدخل في نطاق القواعد المكملة، ومن ثم يجوز الإتفاق على حرمان المستأجر من طلبه، ولكن يجوز للمستأجر، إذا كانت العين بتلك الحالة، طلب الفسخ، وعلى المحكمة أن تجيبه إلى طلبه، ولو ثبت أنه قد سبق وتنازل عنه[١]، وللمستأجر أن يطلب التعويض عما يكون قد أصابه من ضرر من جراء ذلك إذا ثبت خطأ المؤجر.

٣- يجوز للمستأجر البقاء بالعين مع طلب إنقاص الأجرة بنسبة النقص فى المنفعة، وكذلك التعويض عما حل به من ضرر من جراء التنفيذ المعيب، وله دون إعذار أن يحبس من الأجرة المقدار المقابل لما نقص من المنفعة.

وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها: إن طلب تخفيض الأجرة مقابل النقص فى المنفعة، إنما هو طلب بفسخ جزئى لعقد الإيجار فيما يتعلق بهذا النقص، إن الأجرة تنقص بمقدار ما نقص من الإنتفاع، سواء كان ذلك راجعاً إلى فعل المؤجر أو إلى سبب أجنبي، ذلك أن الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة وملحقاتها، فإذا فوت المؤجر الإنتفاع على المستأجر بإهماله القيام بما إلتزم به، يكون من حق المستأجر قانوناً، فوق طلب الفسخ والتعويض، أن يدفع بعدم إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر

---

(١) تنص المادة ٥٦٥ مدني على أنه:

١- إذا سلمت العين المؤجرة فى حالة لا تكون فيها صالحة للإنتفاع الذى أجرت من أجله أو إذا نقص هذا الإنتفاع نقصاً كبيراً، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع مع التعويض في الحالتين إذا كان لذلك مقتضى.

٢- فإذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد، ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق.

الذى لم يستوف به منفعة العين المؤجرة، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على ما طلبه الطاعن المستأجر من إنقاص الأجرة، بقدر ما نقص من إنتفاعه بالعين المؤجرة، وقضى له بالتعويض عن الأضرار التى لحقته بسبب إخلال المؤجر بإلتزامه بتسليم ماكينة الرى الملحقة بهذه العين، على الوجه المتفق عليه في العقد، دون أن يفصح عما إذا كان قد راعى فى تقدير التعويض، مقابل ما نقص من الإنتفاع بسبب هذا الإخلال، فإنه يكون معيباً بالقصور[1].

(و) النقص والزيادة فى العين المؤجرة :

إذا ضمن المؤجر للمستأجر أن العين تشتمل على قدر معين، كان مسئولاً عن هذا القدر حسب ما يقضى به العرف، ولكن لا يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد لنقص فى العين المؤجرة، إلا إذا كان هذا النقص من الجسامة بحيث يصبح تنفيذ العقد عديم الجدوى بالنسبة للمستأجر.

وإذا تبين أن القدر الذى تشتمل عليه العين المؤجرة يزيد عما ذكر في العقد، وكان المقابل مقدراً بحساب الوحدة، وجب على المستأجر أن يكمل الأجرة، إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد.

وتسقط دعوى إنقاص أو تكملة الأجرة ودعوى فسخ العقد لهذا السبب، إذا إنقضت سنة من وقت تسليم العين المؤجرة تسليماً حقيقياً[2].

(ز) عدم قابلية الإلتزام بالتسليم للإنقسام :

القاعدة أن إلتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة غير قابل للإنقسام ما لم يتضح بدليل يقينى إتجاه قصد المتعاقدين إلى خلاف ذلك. ومن ثم فإنه إذا تعدد المؤجرون لنفس العين، أو توفى المؤجر عن عدة ورثة، فإن كل واحد من هؤلاء يلتزم بتسليم العين بكاملها، وليس فقط تسليم حصته فيها.

---

(١) نقض ١٩٨١/١٢/٢١ س٣٢ ص٢٣٦٠ - ١٩٦٢/٦/١٣ س١٥ ص١٤.

(٢) م٤٣٣، ٤٣٤ مدنى، مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٤ ص٤٩١.

وعلى عكس ذلك فإن إلتزام المؤجر بدفع التعويض الناجم عن الإخلال بالإلتزام بالتسليم، يقبل الإنقسام، فلا يجوز للمستأجر الرجوع على كل من المؤجرين إلا بقدر نصيبه فقط.

المبحث الثاني

إلتزام المؤجر بالصيانة

نعرض لمضمون إلتزام المؤجر بالصيانة، والجزاء المقرر للإخلال بهذا الإلتزام، ثم نبين حق المؤجر في إجراء الترميمات[1]، وحكم هلاك العين أثناء مدة الإيجار.

المطلب الأول

مضمون إلتزام المؤجر بالصيانة

يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة طوال مدة الإيجار. وهو يلتزم، بعد تسليم العين، بالترميمات الضرورية، أما الترميمات التأجيرية فيلتزم بها المستأجر. أما قبل التسليم فقد رأينا أن المؤجر يلتزم بجميع الترميمات الضرورية منها والتأجيرية، حتى يسلم العين في حالة صالحة للإنتفاع المقصود منها.

وينبغي التفرقة، في هذا الصدد، بين كل من: الترميمات التأجيرية، والترميمات الضرورية لحفظ العين، الترميمات الضرورية للإنتفاع بالعين، التكاليف الخاصة بالعين.

---

(١) تنص المادة ٥٦٧ مدني على ما يلي:

١- على المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التي سلمت بها وأن يقوم في أثناء الأجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية.

٢- وعليه أن يجري الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه.

٣- ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة ويلزم بثمن المياه إذا قدر جزافاً، فإذا كان تقديره «بالعداد» كان على المستأجر. إما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالإستعمال الشخصي فيتحمله المستأجر.

٤- كل هذا ما لم يقض الإتفاق بغيره.

(أ) الترميمات التأجيرية :

وهى ترميمات ضرورية للإنتفاع بالعين المؤجرة، ولكنها بسيطة ترتبط بالإنتفاع، مثل تصليح صنابير المياه واصلاح النوافذ والأبواب والمفاتيح والأعطال والتوصيلات الكهربائية المرتبطة بالإستعمال. يتحمل المستأجر كل تلك الترميمات ما لم يوجد إتفاق مخالف. ونفس الحكم بالنسبة لأعمال الزخرفة والتجميل مثل لصق ورق الحائط.

(ب) الترميمات الضرورية للإنتفاع :

يلتزم المؤجر بأن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة، طوال مدة الإيجار، حتى تظل صالحة للإنتفاع بها وفقاً للغرض للمطلوب، ويقتضى ذلك منه القيام بكل الترميمات الضرورية، لتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين إنتفاعاً كاملاً. فهى ترميمات أكثر أهمية من الترميمات الكمالية أو التأجيرية. ويستوى أن تتعلق الترميمات بالعين نفسها أو بملحقاتها.

ومن أمثلة الترميمات الضرورية الأعمال اللازمة للأسطح من تخصيص أو بياض ونزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه وإصلاح المصعد والإصلاحات الكبيرة المتعلقة بدورات المياه وأجهزة الغاز والكهرباء وبياض الجدران الداخلية والغرف إذا كانت فى حاجة إلى ذلك بإعتبارها من المسائل المتصلة بالنظافة، وهى ليست من الكماليات.

ويلاحظ أن معرفة ما يدخل فى الإصلاحات الضرورية التى يلتزم بها المؤجر، والإصلاحات التأجيرية البسيطة التى يلتزم بها المستأجر مسألة مرجعها العرف والعدالة، ما لم يوجد إتفاق على تحديد الإصلاحات التى يلتزم بها كلا من الطرفين، ويرجع الأمر فى النهاية لتقدير قاضى الموضوع.

يلتزم المؤجر بالترميمات الضرورية، ولو كانت الحاجة إليها ترجع إلى الإستعمال العادى، أو إلى قدم البناء، أو عيب فيه، أو نتيجة قوة قاهرة أو حادث فجائى، أو ناشئة عن فعله أو عن فعل الغير، فلا يلزم المستأجر بالرجوع على الغير، وإنما يقوم المؤجر بالترميمات ثم يرجع بعد ذلك على الغير المسئول عن التلف.

ولا يلتزم المؤجر بالترميمات الخاصة بالتلف الناجم عن خطأ المستأجر، أو أحد ممن

يسأل عنهم، كأولاده وخدمه وزواره بل يلتزم المستأجر بتعويض المؤجر عن الضرر الذى لحقه. فالشئ المؤجر أمانة فى يد المستأجر يضمن ما يلحقه من نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تقصيره أو تعديه.

(جـ) الترميمات الضرورية لحفظ العين (حق والتزام)

وهى ترميمات ضرورية مستعجلة لحفظ العين المؤجرة ووقايتها من الهلاك الكلى أو الجزئى، مثال ذلك إصلاح المنزل الآيل للسقوط أو الحائط المهدد بالإنهيار، وتقوية الأساسات وترميم الأسقف المهددة بالسقوط، وترميم الطوابق السفلية عندما تغمرها المياه.

وهذه الترميمات اللازمة لحفظ العين ووقايتها من الهلاك الوشيك، تعد، فى نفس الوقت، ترميمات ضرورية للإنتفاع بالعين المؤجرة، وإن كان يغلب عليها وصف ضرورتها لحفظ العين. لذلك يلتزم المؤجر بالقيام بها، بل أن له الحق فى إجرائها، ولو عارض المستأجر فى ذلك، كما سنرى[1].

(د) إلحاق تكاليف العين المؤجرة بالترميمات الضرورية

ألحق المشرع بالترميمات الضرورية تكاليف العين المؤجرة، فهى على المؤجر، كالضرائب، وثمن المياه إذا قدر جزافاً، أما إذا قدر ثمن المياه بالعداد فيكون ذلك على المستأجر، ويدفع بقدر ما إستهلك. وثمن الكهرباء والغاز على المستأجر لأنه داخل فى إستعماله الشخصى، أما الكهرباء الخاصة بملحقات العين المشتركة مثل السلم والمصعد، فهى على عاتق المؤجر كل ذلك ما لم يوجد إتفاق صريح أو ضمنى على ما يخالف ذلك.

يتحمل المؤجر ضريبة الأطيان الزراعية وعوائد العقارات المبنية، ويتحمل مؤجر السيارة بمصاريف الرخصة ولكن المستأجر يتحمل الرسوم أو الضرائب التى تفرضها بعض الجهات المحلية عليه لأنها مرتبطة بالإنتفاع مثل رسم النظافة.

---

(١) إنظر ما يلى ص ١٠٧.

(هـ) الإتفاق على تعديل أحكام الإلتزام بالصيانة :

إن القواعد السابق عرضها فيما يتعلق بالإلتزام بصيانة العين المؤجرة ذات طبيعة مكملة، ومن ثم يجوز الإتفاق على تعديلها، سواء بتشديد مسئولية المؤجر أو تخفيفها أو الإعفاء منها، ومن ثم يجوز الإتفاق على إلزام المؤجر بكل الترميمات الضرورية والتأجيرية أو الإتفاق على تحمله بجانب معين من الترميمات الضرورية أو تحمل المستأجر بكل الترميمات الضرورية، ولكن يجب أن يكون الإتفاق واضح الدلالة فى نية الخروج على الأحكام الواردة. وينبغى تفسير الإتفاق تفسيراً ضيقاً، وعند الشك ينبغى تبنى التفسير الأصلح لمن يضار بالإتفاق وهو المدين فيه. ولا يجوز الإتفاق على الإعفاء من المسئولية العقدية فى حالة الغش أو الخطأ الجسيم[1].

المطلب الثانى

جزاء إلتزام المؤجر بالصيانة

إذا لم يقم المؤجر بالوفاء بإلتزامه بصيانة العين المؤجرة، جاز للمستأجر طلب التنفيذ العينى أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، هذا بالإضافة إلى الحق فى طلب التعويض[2].

(أ) التنفيذ العينى :

١- للمستأجر أن يطلب التنفيذ العينى، بشرط ألا يكون مرهقاً للمؤجر، أى أن تكون الإصلاحات غير باهظة بحيث لا تتناسب مع ما يدره العقار من دخل. فإذا لم يقم المؤجر بتنفيذ إلتزامه بالصيانة، جاز للمستأجر، بعد إعذاره بالتنفيذ، الحصول على إذن

---

(١) م٢/٢١٧ مدنى.

(٢) تنص المادة ٥٦٨ مدنى على أنه:

١- إذا تأخر المؤجر بعد إعذاره عن القيام بتنفيذ الإلتزامات المبينة فى المادة السابقة (الصيانة)، جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء فى إجراء ذلك بنفسه وفى إستيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة. وهذا دون إخلال بحقه فى طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.

٢- ويجوز للمستأجر دون حاجة إلى ترخيص من القضاء أن يقوم بإجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر، سواء كان العيب موجوداً وقت بدء الإنتفاع أو طرأ بعد ذلك إذا لم يقم المؤجر بعد إعذاره بتنفيذ هذا الإلتزام فى ميعاد مناسب، على أن يستوفى المستأجر ما أنفقه خصماً من الأجرة.

من القاضي بخوله القيام بالترميمات اللازمة بنفسه[١]. ويكون ما ينفقه في ذلك ديناً على المؤجر يجوز له إستيفاؤه عن طريق خصمه من الأجرة المستحقة، فتصريح القاضي بالإصلاح على نفقة المؤجر يعفي المستأجر من الحصول على حكم بالنفقات ثم التنفيذ به، إذ يستطيع أن يقتطع ما أنفق مما هو مستحق عليه من أجرة، ولا يكون للمؤجر إلزام المستأجر بدفع الأجرة، وكل ما له هو أن ينازع في مقدار ما أنفق المستأجر في الإصلاحات، والقدر الذي يجوز إقتطاعه، وللمستأجر اللجوء إلى الوسائل العادية لإقتضاء حقه من المؤجر حيث يجوز له الحصول على حكم بقيمة ما أنفقه، ويقوم بتنفيذ هذا الحكم على أي مال مملوك للمؤجر، ويجوز للمستأجر أن يحتبس الشئ المؤجر إذا إنتهى الإيجار، دون أن يستوفي ما أنفقه، إلى أن يؤدي المؤجر له حقه بالكامل.

٢- ويجوز للمستأجر القيام بالترميمات دون الحصول على ترخيص من القضاء متى توافرت الشروط الآتية:

أولاً:- أن يكون الخلل أو التلف المراد إصلاحه مستعجلاً لا يحتمل التأخير، أو إنتظار اللجوء إلى القضاء لأنه يمنع الإنتفاع بالعين ويشكل خطورة عليها، ونفس الحكم بالنسبة للترميمات الضرورية البسيطة أي قليلة القيمة، بحيث يكون من غير المقبول تحمل نفقات التقاضي من أجل القيام بها، فلا تتناسب مصروفات التقاضي مع نفقة إجرائها، ويستوي أن نكون بصدد عيب موجود وقت بدأ الإنتفاع أو طرأ بعد ذلك.

ثانياً:- أن يعذر المستأجر المؤجر في القيام بالترميمات.

ثالثاً:- ألا يقوم المؤجر بها بعد إعذاره بإجرائها في الوقت المناسب.

(ب) طلب الفسخ:

يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار بعد إعذار المؤجر لعدم تنفيذ المؤجر لإلتزامه بالصيانة. ويقع الفسخ بناء على حكم القاضي الذي يكون له سلطة تقديرية في الحكم به، فالقاضي يحكم بالفسخ متى شكل عدم التنفيذ إخلالاً جسيماً بالإنتفاع بالعين، أو

---

(١) وتطبيقاً لذلك قضي بأنه متى كان الحكم المطعون فيه إذ رخص للمستأجر في إقامة دورة المياه التي كانت بالعين المؤجرة وهدمته فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً. (نقض ١٢/٦/١٩٥٢ س٣ ص١٢٠٤).

أصبحت لا تفي بالغرض المؤجرة من أجلة. وله أن يرفض الفسخ إذا وجد أن وجه الإنتفاع الذي نقص قليل الأهمية، وله منح المؤجر مهلة للوفاء بإلتزامه.

(جـ) إنقاص وحبس الأجرة :

- يحق للمستأجر طلب إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من منفعة العين المؤجرة نتيجة لما حل بها من تلف، فالأجرة تقدر علي أساس المنفعة وفي مقابلها. يجوز للمحكمة أن تنقص الأجرة بالقدر المناسب لنقص الإنتفاع بالعين بسبب الإخلال بالإلتزام بالصيانة، ويتم إنقاص الأجرة من تاريخ نقص المنفعة وليس من وقت إعذار المؤجر أو المطالبة القضائية.

- ويجوز للمستأجر أيضاً أن يمتنع عن دفع الأجرة تطبيقاً للقواعد العامة في الحبس والدفع بعدم التنفيذ. وتعبر محكمة النقض عن ذلك بأنه متى إلتزم المؤجر فى عقد الاجارة بالقيام بعمل إصلاحات معينة متعددة فى العين المؤجرة، فلا يجوز له مطالبة المستأجر بالأجرة إلا إذا قام أولاً بما إلتزم به من الإصلاحات، لأن الأجرة هى مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة، فإذا فوت المؤجر الإنتفاع على المستأجر بإهماله القيام بما إلتزم به، يكون من حق المستأجر قانوناً، فوق طلب الفسخ وطلب إلزام المؤجر بعمل الإصلاحات أو الإذن له هو بعملها على حسابه وطلب إنقاص الأجرة، أن يدفع بعدم إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها[١].

(د) طلب التعويض:

يجوز للمستأجر طلب التعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب عدم قيام المؤجر بإلتزامه بالصيانة. وهذا الطلب جائز فى جميع الحالات السابقة، أى سواء كان المستأجر قد طلب التنفيذ العيني أو الفسخ أو إنقاص الأجرة. وأساس استحقاق التعويض هو المسئولية العقدية المبنية على إخلال المؤجر بإلتزامه بالصيانة[٢]، لذلك لا يستحق إلا

---

(١) نقض ٧/٩/١٩٣٣ المجموعة في ٢٥ سنة جا ص١٠٢.

(٢) وتقرر محكمة النقض بأن مسئولية المؤجر قبل المستأجر فى صيانة العين المؤجرة وإجراء ما يلزم لحفظها هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- مسئولية عقدية يسرى عليها أحكام العقد وما هو مقرر فى القانون بشأنه. (نقض ١٢/٧/١٩٧٣ س٢٤ ص٨٩٤).

بعد إعذار المؤجر، ما لم يكن هو الذى تسبب بخطأه فى حاجة العين إلى الترميم، هنا يصبح تنفيذ الإلتزام غير ممكن بفعله، ومن ثم تقوم مسئوليته دون حاجة إلى إعذار.

ويشترط للحكم بالتعويض توافر عناصر المسئولية وهى ثبوت خطأ المؤجر الذى نتج عنه الضرر. ويتمثل الخطأ فى إخلال المؤجر بالتزامه بالصيانة، ومن ثم فهو يلتزم بتعويض الضرر الناجم عن التلف بالعين أو الناتج عن التأخير فى الإصلاح. ولا يلتزم المؤجر بتعويض الضرر الناجم عن سبب أجنبى لا يد للمؤجر فيه[1]. وهناك عدة صور للضرر:

١- الضرر الناجم عن نقص المنفعة، ويشمل الضرر الناجم عن عدم تنفيذ الإلتزام بالصيانة أو التأخير فيه، وفى حالة الفسخ يكون التعويض عن نقص المنفعة إلى وقت الحكم بالفسخ.

٢- الضرر الذى يصيب المستأجر في شخصه أو ماله نتيجة حدوث التلف، كإصابة أحد أفراد الأسرة بسبب سقوط أجزاء من السقف، وتلف الأثاث، ونفقات نقله وتخزينه، ومصاريف إقامته وأسرته فى مكان آخر.

٣- الضرر الذى يصيب الغير والجيران بسبب تلف البناء، هنا يحق لهم طلب التعويض طبقاً لقواعد المسئولية التقصيرية، وخاصة تلك المتعلقة بمسئولية حارس البناء.

المطلب الثالث

حق المؤجر فى إجراء الترميمات

لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات المستعجلة التى تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة، على أنه إذا ترتب على هذه الترميمات إخلال كلي أو جزئى بالإنتفاع بالعين، جاز للمستأجر أن يطلب تبعاً للظروف إما فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة. ومع ذلك إذا بقي المستأجر في العين المؤجرة إلى أن تتم الترميمات، سقط حقه في طلب الفسخ[2].

---

(١) إنظر مؤلفنا فى أحكام الإلتزام، الإسكندرية ٢٠٠٤.

(٢) م ٥٧ مدنى.

رأينا أن المؤجر يلتزم بصيانة العين وإجراء الترميمات الضرورية لإنتفاع المستأجر. ان القيام بتلك الترميمات يعتبر حقاً للمستأجر يلتزم المؤجر بالوفاء به طالما كان من شأنها الإخلال بالإنتفاع بالعين. وهناك إلى جانب ذلك، ترميمات ضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك أو التلف، تلك الترميمات قد تكون لازمة للإنتفاع، وقد لا تكون كذلك في الوقت الراهن، ومن ثم لا يطلب المستأجر إجراءها، بل قد يعترض عليها لأن من شأن القيام بها المساس بالإنتفاع خلال فترة الإنجاز، ولكن نظراً لأنها ضرورية لحفظ العين يكون للمؤجر الحق في إجرائها ولو رغماً عن المستأجر. ونعرض لشروط مباشرة هذا الحق، وحق المستأجر، بالمقابل، في إنقاص الأجرة أو الفسخ.

(أ) شروط حق المؤجر فى إجراء الترميمات :

١- يجب أن تكون الترميمات ضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك أو من تلف جسيم، كتدعيم أساسات المنزل، وإصلاح شقوق الجدران والأسقف والأعمدة الخرسانية، وإجراء الترميمات بالطبقة السفلى لمنع إنهيار الطابق العلوي، ولكن لا يكفى أن يكون المقصود القيام بأعمال ثانوية أو تحسينات بالعين.

٢- يجب أن تكون الترميمات مستعجلة، أي يترتب على تأخير القيام بها تفاقم الخطر على العين المؤجرة وجسامة التكلفة وصعوبة تدارك النتائج المترتبة.

ويقع على عاتق المؤجر عبء إثبات مدى ضرورة الترميمات لحفظ العين وصفة الإستعجال فيها. فإذا نجح في ذلك كان له حق القيام بها، ولا يجوز للمستأجر الإعتراض حتى لو ترتب على إجراء الترميمات نقص فى الإنتفاع أو الحرمان من كل منفعة العين خلال فترة الإنجاز، وذلك لأن حفظ العين من الهلاك مقدم على الإنتفاع بها.

ولكن يجب على المؤجر ألا يتعسف في إستعمال حقه، حيث يتعين إخطار المستأجر قبل البدء في العمل بمدة كافية حتى يستعد لذلك، وعليه بذل العناية الواجبة في القيام بهذه الترميمات على نحو لا يجشم المستأجر إلا أقل الأضرار، وان يختار أيسر السبل لأدائها دون مشقة كبيرة على المستأجر، وأن ينتهي من إنجازها خلال المدة المعقولة.

(ب) حق المستأجر في مواجهة الترميمات

حاول المشرع التوفيق بين حق المؤجر في إجراء الترميمات الضرورية لحفظ العين من جهة، ومصلحة المستأجر في الإنتفاع بالعين وحقوقه الناجمة عند المساس بذلك الإنتفاع من جهة أخرى. لذلك:

١- ليس للمستأجر الإعتراض على قيام المؤجر بإجراء الترميمات المذكورة طالما إلتزم بالشروط السابقة. ولا يجوز له المطالبة بأى حق إذا لم يترتب على إجراء الترميمات مساس بالمنفعة، أو كان هناك مجرد نقص يسير، مما جرى العرف على التسامح فيه، كالضجيج والغبار ودخول العمال وعدم نظافة المكان.

٢- إذا ترتب على إجراء الترميمات إخلال أو نقص ملحوظ في الإنتفاع، كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة بنسبة النقص في المنفعة خلال مدة القيام بالعمل.

٣- يمكن إعفاء المستأجر من دفع كل الأجرة طوال فترة الإشغال إذا ترتب عليها الحرمان الكلى من الإنتفاع بالعين، فقد يضطر إلى ترك العين والإقامة بمكان آخر بصفة مؤقتة.

٤- يجوز للمستأجر طلب فسخ الإيجار إذا ترتب على الأعمال إخلال جسيم بالإنتفاع ولمدة طويلة إلى حد تفويت الغرض أو الفائدة من الإيجار، كما لو كنا بصدد مصيف، وللقاضى سلطة تقديرية في إجابة طلب الفسخ على ضوء الموازنة بين مصالح الطرفين.

٥- يسقط حق المستأجر في طلب الفسخ إذا ظل في العين المؤجرة إلى نهاية أعمال الترميم، ولا يبقى له سوى طلب إنقاص الأجرة.

٦- لا يجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بتعويض عما حل من أضرار بسبب إجراء الترميم، سواء تمثل الضرر في كسب فائت، كما لو كانت العين مخصصة لنشاط تجارى تم تعطيله بعض الوقت، أو تمثل في خسارة، كما لو إضطر المستأجر إلى نقل حاجياته والإقامة بمكان آخر، لا يسأل المؤجر عن ذلك الضرر لأنه لا يعتبر متعرضاً للمستأجر، إنما يباشر حقاً خوله له القانون.

ولكن تتحقق مسئولية المؤجر إذا ثبت تقصير أو خطأ فى جانبه، ويلتزم بتعويض المستأجر طبقاً للقواعد العامة فى المسئولية المدنية. كالقيام بالأعمال بطريقة ضارة، وعدم إتخاذ الحيطة والعناية الواجبة مما تترتب عليه إصابة المستأجر أو أحد أفراد أسرته أو إتلاف منقولاته.

المطلب الرابع

هلاك العين أثناء الإيجار

إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً، إنفسخ العقد من تلقاء نفسه، أما إذا كان هلاك العين جزئياً، أو إذا أصبحت العين فى حالة لا تصلح معها للإنتفاع الذى أوجرت من أجله، أو نقص هذا الإنتفاع نقصاً كبيراً ولم يكن للمستأجر يد فى شئ من ذلك، فيجوز له، إذا لم يقم المؤجر فى ميعاد مناسب بإعادة العين إلى الحالة التى كانت عليها، أن يطلب تبعاً للظروف إما إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار ذاته دون إخلال بما له من حق فى أن يقوم بنفسه بتنفيذ إلتزام المؤجر، ولا يجوز للمستأجر فى الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضاً إذا كان الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب لا يد للمؤجر فيه[1].

يتضح من ذلك أنه ينبغى التفرقة فى الحكم بين الهلاك الكلى والهلاك الجزئى:

(أ) الهلاك الكلى :

إن الهلاك الكلى للعين المؤجرة قد يأخذ صورة مادية (هلاك مادى) أو صورة معنوية (هلاك قانونى). يتمثل الهلاك المادى فى دمار العين المؤجرة وزوال مقوماتها وكيانها الذاتى فيقضى عليها أو يجعلها غير صالحة كلية لأداء الغرض من تأجيرها، كتهدم المنزل أو إحتراق السيارة. أما الهلاك المعنوى فلا يرد على مادة الشئ، بل يحول دون الإنتفاع به كلية وبصفة دائمة، مثل نزع الملكية للمنفعة العامة[2]. وإذا ترتب على

---

(١) م٥٦٩ مدنى.

(٢) تقرر محكمة النقض بأن نزع ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة يعد هلاكاً كلياً يترتب عليه -

الهلاك زوال جزء من المنفعة أو وقفها بصفة مؤقتة، كنا بصدد هلاك جزئي. والتفرقة بين الهلاك الكلي والجزئي يعد مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع[١].

إذا هلكت العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثناء الإيجار، فإن العقد ينفسخ من تلقاء نفسه لإنعدام المحل. يقع الفسخ بقوة القانون دون حاجة لصدور حكم من القاضي بذلك. وينفسخ العقد من اللحظة التي هلكت فيها العين.

ويترتب على الإنفساخ إنقضاء الإلتزامات التعاقدية الناشئة في ذمة كل من المؤجر والمستأجر: فتسقط الأجرة عن المستأجر منذ وقت هلاك الشئ المؤجر أو تعذر الإنتفاع به، وإذا كان قد عجل منها شيئاً، كان له الحق في إسترداده، ولا يجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بإعادة بناء المنزل المتهدم[٢] أو تسليمه سيارة أخرى بدلاً من الهالكة، وذلك لإنقضاء حقه بهلاك الشئ المؤجر. ويقتصر إلتزام المؤجر على إجراء الترميمات الضرورية، ولا يتضمن إعادة إنشاء العين المؤجرة، وإذا أعاد المؤجر بناء العقار المتهدم، فلا يلتزم بإبرام عقد إيجار جديد مع المستأجر الذي إنتهى عقده بهلاك العين[٣].

وينفسخ الإيجار بهلاك العين كلياً، أياً كان سبب الهلاك، سواء هلكت بقوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المؤجر أو المستأجر.

إذا كان الهلاك بفعل المؤجر، لم يكن أمام المستأجر سوى حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يصيبه من إنفساخ العقد قبل إنتهاء مدته[٤]. وإذا كان الهلاك بفعل

= إنفساخ عقد الإيجار بحكم القانون ومن تلقاء نفسه لإستحالة تنفيذه بسبب إنعدام المحل لسبب أجنبي. (نقض ١٩٨٢/٤/٢٢ س٣٣ ص٤٢٥.

= وتقرر في حكم آخر بأنه إذا كان الثابت في الدعوى أنه صدر قرار وزارى بنزع ملكية العمارة التي كان يستأجر المدعي شقة فيها، فإنها تعد في حكم الهالكة هلاكاً كلياً وينفسخ العقد من تلقاء نفسه. ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون إذا إعتبر أن الطاعنة المؤجرة قد أخطأت بإخلاء المطعون عليه من الشقة وقضى له بالتعويض على هذا الأساس. (نقض١٩٧٤/١١/١٢ س٢٥ ص١٢١٣)

(١) نقض ١٩٧٧/١٢/٢٩ س٢٨ ص٢٠٠٣ .

(٢) لا يلتزم المؤجر بإعادة العين إلى أصلها. ولا يحق للمستأجر أن يعيد العين إلى أصلها، من تلقاء نفسه، جبراً على مالكها. (نقض ١٩٩٦/٩/٢٣ طعن ٢٩٢٦س ٦٠ق)

(٣) نقض ١٩٩٠/٥/٣٠ طعن ١٣٦٧ س٥٣ق- ١٩٩٥/١١/٣٦ طعن ٨١ س٦٢ق.

(٤) نقض ١٩٩٦/١٢/١٩ طعن ٦٠١ س٦٠ق.

المستأجر، كان مسئولاً عن تعويض المؤجر عن هلاك العين، وعن فسخ الإيجار قبل إنقضاء مدته[1]، وإذا كان الهلاك بفعل الغير، إنفسخ الإيجار، ويجوز الرجوع عليه بالتعويض. وإذا كان الهلاك بقوة قاهرة، فالعقد ينفسخ، دون أن يكون لأى من المؤجر أو المستأجر الرجوع على الآخر بالتعويض.

(ب) الهلاك الجزئى :

يتحقق ذلك عند الهلاك الجزئى للعين المؤجرة كسقوط السقف أو إنهيار جدار أو جفاف ترعة كانت تروى الأرض، أو نزع ملكية جزء من العين للمنفعة العامة، وكذلك الحال بالنسبة لتعذر إستيفاء المنفعة المقصودة أو نقص الإنتفاع بدرجة كبيرة. فما هو الحكم؟

من المقرر أن الهلاك الجزئى لا يؤدى إلى الإنفساخ بقوة القانون، ويتوقف الحكم على تحديد المتسبب فى الهلاك.

١- قد يحدث الهلاك الجزئى أو الخلل فى الإنتفاع بفعل المؤجر أو الغير أو بقوة قاهرة، أى دون أن يكون للمستأجر أو من يسأل عنهم يد فيه. هنا يكون للمستأجر الحق فى طلب التنفيذ العينى، أى مطالبة المؤجر بإعادة العين إلى أصلها، فهو ملزم بتعهد العين بالصيانة، وإذا لم يقم المؤجر بذلك، جاز للمستأجر، بعد الحصول على ترخيص من القضاء، أن يقوم بنفسه بإصلاح العين وإعادتها إلى أصلها، ويرجع بالمصروفات على المؤجر أو خصماً من الأجرة. ويجوز للمستأجر، إذا لم يختار التنفيذ العينى، أن يطلب، إما فسخ الإيجار إذا كان الهلاك أو نقص المنفعة جسيماً على نحو يمنع المنفعة المقصودة، وأما إنقاص الأجرة من وقت حصول الهلاك أو الخلل فى الإنتفاع.

وتقرر محكمة النقض بأن للمستأجر كذلك، فى حالة تعذر إعادة العين إلى الحالة التى كانت عليها، أن يرجع على المؤجر بالتعويض عن كافة الأضرار التى أصابته نتيجة هذا الهلاك أو النقص، سواء فى شخصه أو ماله أو بسبب فسخ الإيجار قبل

---

(١) ويستطيع المستأجر نفى خطأه، وعدم مسئوليته عن الهلاك بإقامة الدليل على أنه بذل عناية الرجل المعتاد فى المحافظة على العين ورعايتها. (نقض ٢٩/١١/١٩٨٤ س٣٥ ص١٩٥٢)

إنقضاء مدته أو نقص الإنتفاع بالعين المؤجرة إلى وقت الفسخ[١]، ويشمل التعويض كل ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، ولكن يشترط للحكم بالتعويض أن يكون الهلاك راجعاً إلى خطأ المؤجر، ومن ثم لا مجال للتعويض فى حالة الهلاك أو التلف الراجع إلى القوة القاهرة.

وإذا كان الهلاك أو التلف راجعاً إلى فعل الغير، يكون لكل من المؤجر والمستأجر الرجوع عليه بتعويض ما أتلف.

٢- إذا كان الهلاك الجزئى أو التلف راجعاً إلى فعل المستأجر أو من يسأل عنهم (تعد أو إهمال)، فإن المستأجر يلتزم بالإصلاحات على نفقته، وإعادة العين إلى حالتها التى تسلمها بها، فضلاً عن حق المؤجر فى التعويض إن كان له مقتض. ويظل المستأجر ملتزماً بالإيجار حتى نهايته، ولا رجوع له على المؤجر بشئ لأن ما حدث قد وقع بفعله هو، ويبقى الإيجار قائماً لأن المحل لا يزال موجوداً وإن كان قد هلك جزء منه، ولا يستطيع المستأجر طلب الفسخ، إذ هو المتسبب فى الهلاك الجزئى، ولا يجوز أن يفيد من خطئه. ولكن يجوز للمؤجر طلب فسخ العقد، تطبيقاً للقواعد العامة، لأن المستأجر قد أخل بالتزامه بالمحافظة على العين المؤجرة.

---

(١) نقض ٢١/١١/١٩٨٤ س٣٥ ص١٨٦٥.

المبحث الثالث

إلتزام المؤجر بضمان التعرض

يلتزم المؤجر بضمان إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة إنتفاعاً هادئاً، ومن ثم يتعين عليه الإمتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون هذا الإنتفاع، فهو بذلك ضامن لعدم تعرضه الشخصى، ويعتبر فى حكم التعرض الشخصى التعرض الصادر من أحد أتباع المؤجر، ويمتد إلتزام المؤجر لضمان التعرض القانونى الصادر من الغير دون التعرض المادى.

المطلب الأول

التعرض الصادر من المؤجر

نعرض لشروط قيام تعرض المؤجر، ثم نبين صوره وآثاره[1].

الفرع الأول

شروط قيام تعرض المؤجر

أولاً وجود تعرض مادى أو قانونى:

ان من يجب عليه الضمان ليس له التعرض، فالمؤجر ملزم بضمان إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ومن ثم لا يجوز له التعرض للمستأجر فى إنتفاعه، وعليه الإمتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون هذا الإنتفاع، وبناء على ذلك يضمن المؤجر للمستأجر تعرضه الشخصى فى الإنتفاع بالعين المؤجرة، سواء كان هذا التعرض مادياً أو مبنياً

---

(١) تقضى المادة ٥٧١ مدنى بأنه:

١- على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الإنتفاع.

٢- ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من أتباعه بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو إضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر.

علي سبب قانوني.[1]

ويقصد بالتعرض المادي كل فعل مادى يصدر من المؤجر أو أحد تابعيه يزعج المستأجر في حيازته وإنتفاعه للعين المؤجرة على نحو يمنعه من إستيفاء المنفعة المقصودة كاملة. مثال ذلك دخول المؤجر بالعين أو إنتزاع ملحقاتها أو هدم بعض أجزائها.

ويقصد بالتعرض القانوني التعرض المستند إلى سبب قانوني، حيث يدعي المتعرض حقاً على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر ويكون من شأنه أن يعطل الإنتفاع بها، فلا يجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر تعرضاً شخصياً قائم علي سبب قانوني، ويكون ذلك بإدعاء المؤجر حقاً علي العين المؤجرة يتعارض مع حقوق المستأجر بمقتضى عقد الإيجار في الإنتفاع بالعين وملحقاتها. مثال ذلك أن يكون المؤجر غير مالك للعين التى أجرها، ثم يكتسب ملكيتها بعد ذلك، بالشراء أو الميراث مثلاً، فيحاول إخراج المستأجر من العين إستناداً إلى حق الملكية الذى آل إليه بعد الإيجار. وقد يشترى المؤجر الأرض المجاورة لأرضه التى سبق أن أجرها، فيحاول المرور فى الأرض المؤجرة مدعياً أن الأرض التى إشتراها لها حق إرتفاق بالمرور على هذه الأرض.

ثانياً: تعرض يخل بالإنتفاع :

يتحقق التعرض الشخصى إذا قام المؤجر بأى أعمال تؤدى إلى حرمان المستأجر من الإنتفاع بالعين أو ملحقاتها، كلياً أو جزئياً، على النحو المقصود من الإيجار أو الوجه المتفق عليه، فإذا ترتب على التعرض الإخلال بمزايا العين أو أحد ملحقاتها المادية أو المعنوية، فإن ذلك يعد تعرضاً موجباً للضمان. مثال ذلك هدم جزء من العقار أو إزالة الحديقة أو الجراج الملحق بالعين، وفتح محل مجارى بالمدخل على نحو يعوق المرور والدخول ويثير القلق للسكان.

ويُشترط لكى يكون التعرض مخلاً بالإنتفاع أن يكون حالاً من جهة، وان يقع أثناء مدة الإيجار من جهة أخرى:

١- يُشترط أن يكون التعرض حالاً، أي يقع بالفعل، فلا يكفى مجرد التعرض

---

(١) نقض ١٤/٥/١٩٨٩ طعن ٢٥٩ س٥٣ق.

الإحتمالي أو التهديد بوقوعه، ومن ثم فإن مجرد الخشية من وقوع التعرض لا يكفي للرجوع بالضمان على المؤجر، فإذا باع المؤجر العين المؤجرة أو رهنها للغير، فإن ذلك لا يعتبر تعرضاً موجباً للضمان، إلا إذا حاول الغير إخراج المستأجر من العين، فلابد من وقوع التعرض بالفعل. ويظل الإيجار منشئاً لإلتزام المؤجر بضمان التعرض، والحق في الرجوع بالضمان ينشأ من وقت وقوع التعرض فعلاً، وتسرى مدة تقادمه من هذا الوقت وهي خمس عشرة سنة.

٢- ويُشترط أن يقع التعرض أثناء مدة الإيجار، ويستوى أن يقع التعرض خلال مدة الإيجار الأصلية أو خلال المدة التي إمتد إليها بالإتفاق أو بحكم القانون أو خلال المدة التي أمهلها القاضي للمستأجر. فإذا إنتهى الإيجار، وبقى المستأجر في العين بدون وجه حق، فإن المؤجر لا يكون مسئولاً عن أى تعرض يحدث له.

وأخيراً فإن تقدير ما إذا كان الفعل يعد تعرضاً يؤدى إلى الإخلال بالإنتفاع بالعين، هو مسألة واقع يرجع فيها إلى قاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض[1].

ثالثاً: تعرض غير مشروع :

يضمن المؤجر التعرض غير المشروع، ولا يضمن المؤجر التعرض المستند إلى سبب مشروع، فإذا كانت الأفعال التي يقوم بها المؤجر تستند إلى حق له، فلا تعتبر تعرضاً، ومصدر هذا الحق قد يكون الإتفاق أو حكم القاضي أو نص القانون. إن تعرض المؤجر يكون صحيحاً إذا كان مبنياً على سبب مشروع مستمد من عقد الإيجار ذاته أو مستنداً إلى حكم قضائي أو إلى حق يخوله القانون[2].

---

(١) وتقرر محكمة النقض بأن إستظهار الخطأ الذي يترتب عليه نقص إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع، مادام إستخلاصها سائغاً. وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى وجود نقص في الإنتفاع بالمحلات المؤجرة بمقدار ٣٠٪ إستناداً لتقرير الخبير، وجاء في أسبابه أن الممر الذي كانت تطل عليه محلات المستأجرين قد ضاق من ناحية عرضه، ونقص الإنتفاع به بمقدار ٣٠٪ بسببه أن المارة لن يجدوا فراغاً كافياً لمشاهدة معروضات المستأجرين وان «الفترينة» المقامة تؤثر على نشاطهم التجاري، وانتهى الحكم إلى أن تعرض المؤجر غير مشروع، فيكون قد إستظهر خطأ المؤجر، عند تعرضه في الإنتفاع غير مستند إلى حق له، في إستخلاص سائغ له ما يسانده من الأوراق (نقض ١٩٨٢/١١/٢٤ س٣٣ ص١٠٤٨)

(٢) نقض ٢٠٠١/١/٣ طعن ٣٨٢٩ س٦٦ق.

وعلى ذلك لا يعتبر تعرضاً قيام المؤجر ببناء طابق جديد فوق الفيلا المؤجرة أو التنزه في الحديقة أو وضع سيارته بالجراج أو الصيد في الأرض المؤجرة، طالما كان قد إحتفظ لنفسه بهذه الحقوق في عقد الإيجار، ولا يعتبر تعرضاً القيام بالترميمات الضرورية ولو ترتب عليها حرمان المستأجر من الإنتفاع كلياً أو جزئياً، وكذلك دخول العين للتأكد من محافظة المستأجر عليها ووجود منقولات تضمن الوفاء بالأجرة لأن القانون أعطى المؤجر مثل هذه الحقوق، ولا يعتبر تعرضاً وضع المؤجر يده على العين المؤجرة بناء على حكم صادر بتعيينه حارساً عليها(١).

الفرع الثاني

بعض صور تعرض المؤجر

إن إخلال المؤجر بإنتفاع المستأجر بالعين أمر يختلف بإختلاف الأحوال، ومن ثم فإن تحديد صور التعرض أمر يخضع لظروف كل حالة على حدة، ولا سبيل إلى حصر صور التعرض لتنوعها، ويخضع الأمر، في النهاية، لتقدير قاضي الموضوع على ضوء الغرض من الإيجار وقصد المتعاقدين وما جرى عليه العرف، ونعرض فيما يلي لأهم صور التعرض وأكثرها إنتشاراً:

(أ) التغيير في العين المؤجرة وملحقاتها :

لا يجوز للمؤجر أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بإنتفاع المستأجر بها، وكل تغيير من هذا القبيل يعتبر تعرضاً لا يجوز للمؤجر أن يقوم به.

فلا يجوز للمؤجر هدم أجزاء من البناء، أو تغيير فتحات الأبواب والشبابيك، أو تغيير مواقع دورة المياه والأجهزة، أو التعديل في الملحقات كالجراج أو الحديقة أو تضييق مدخل العقار، أو تغيير طريقة ري الأرض الزراعية أو قلع الأشجار منها، ولا يجوز بناء طابق جديد على الفيلا المؤجرة بكاملها، ما لم يحتفظ المؤجر لنفسه بهذا

---

(١) وتقرر محكمة النقض بأنه متى كانت حيازة المؤجر للعين المؤجرة بناء على حكم بالحراسة صادر له على المستأجر واجب التنفيذ فإنها تكون حاصلة بسبب مشروع، ولا يمكن عدها تعرضاً من المؤجر. (نقض١٤/٤/١٩٤٥ المجموعة في ٢٥ سنة جـ١ ص١٠٠).

الحق في العقد، ولكن يجوز بناء طابق جديد على منزل مكون من عدة طوابق، مع حق المستأجرين في إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار إذا ترتب على ذلك إخلال بإنتفاعهم بالعين.

ولكن يجوز للمؤجر أن يجرى في العين المؤجرة التعديلات اللازمة للمحافظة عليها وتحسين الإنتفاع بها وتطويرها، كإدخال الأجهزة الحديثة للإتصال، وتغيير المصعد، وإدخال الغاز. فللمؤجر إدخال ما يشاء من تغييرات في العين طالما تحقق مصلحة جدية ومشروعة، طالما لا تخالف شرطاً صريحاً في العقد، ولا تؤثر في إستيفاء المستأجر للمنفعة المقصودة، بل حتى ولو أخلت بالإنتفاع إخلالاً طفيفاً جرى العرف على التسامح فيه. وتلك مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.

(ب) التغيير في وجوه الإنتفاع بالعين وإعاقتها:

يمتنع على المؤجر القيام بأي تغيير في طريقة الإنتفاع بالعين المؤجرة، والقيام بأي عمل يؤدي إلى المساس بوجوه الإنتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة أو ملحقاتها، كممارسة نشاط غير صحي أو مزعج للعقار السكني الهادئ، أو فتح ورشة بمدخل العقار، أو تحويل جزء من الأرض الزراعية كملعب للكرة أو موقع لإلقاء الزبالة أو بنزينة لتموين السيارات، ولكن يجوز ممارسة المهن الحرة كالمحاماة، أو الطب بالمبنى دون أن يعد تعرضاً، ولا شك أن تلك مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع على ضوء طبيعة العين وموقعها والعرف وقصد المتعاقدين.

ولا يجوز للمؤجر القيام بأي عمل يعوق أوجه الإنتفاع، مثل قطع المياه أو الكهرباء أو الغاز أو المصعد، ومنع المستأجر وزواره من إستعمال المدخل والمصعد والجراج وسطح المنزل وغرف الغسيل، ولا يجوز للمؤجر إستعمال واجهة الطابق المؤجر لوضع لافتة للإعلان عن صناعته أو مهنته لأن ذلك من حق المستأجر، ولا يجوز إستخدام السلم أو الفناء في تخزين الأدوات والمهملات.

(جـ) إستعمال أو دخول العين المؤجرة :

لا يجوز للمؤجر إستعمال العين المؤجرة، كجنى ثمار الأرض أو الرعي فيها، أو إستعمال الحديقة الملحقة بالفيلا المؤجرة، أو تخزين حاجياته بالعين، أو إستعمال واجهة المسكن في وضع إعلان خاصة به.

ولا يجوز للمؤجر دخول العين في غير الأحوال التي يسمح بها العقد أو القانون أو العرف. فقد يتفق في العقد على أن يكون للمؤجر الحق في دخول العين في أوقات ولأغراض معينة، كأخذ جزء من المحصول مثلاً، ويخول القانون المؤجر حق دخول العين لمعرفة مدى قيام المستأجر بإلتزاماته التأجيرية، ووضع منقولات كافية لضمان الوفاء بالأجرة او المحافظة على العين واستعمالها فيما اعدت له. وكذلك لمعرفة ما إذا كانت تحتاج إلى ترميمات ضرورية لإجرائها. ويقضي العرف بأن يدخل العين لمعاينتها كل من يرغب في شرائها أو إستئجارها، كل ذلك بشرط عدم التعسف في إستعمال الحق.

(د) التغيير في عين مجاورة :

إذا كان المؤجر يمتلك عيناً مجاورة للعين المؤجرة، فإن له الحق في إستعمالها والإنتفاع بها في كافة الأوجه المشروعة، وله أن يجرى ما يشاء من أعمال وتعديلات في ذات العين وملحقاتها. ولكن إذا كان الإستعمال أو التغيير من شأنه الإخلال بإنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، فإن ذلك يعتبر من قبيل التعرض. كتأجير العين للسكنى الهادئة ثم يؤجر أو يمارس بجوارها نشاطاً مقلقاً للراحة أو مضراً بالصحة. مثل إقامة مصنع يثير الضجيج والتلوث أو مقهى أو مخزن للبترول في البناء المجاور. ويجوز لمالك البناء في الأرض المجاورة والتعلية طالما إلتزم بالقيود القانونية والإتفاقية، ما لم يتبين أن هذا البناء يحجب الضوء والهواء والفراغ اللذين عول المستأجر عليهم عند إبرام عقد الإيجار، ويعد ذلك مسألة واقع يفصل فيها قاضي الموضوع على ضوء الملابسات القائمة.

وإذا باع المؤجر العقار المجاور للعين المؤجرة وقام المشتري بأى نشاط أو بناء فيه، فإن ذلك لا يعد تعرضاً من المؤجر، ولو ترتب عليه الإخلال أو المساس بإنتفاع المستأجر

بالعين المؤجرة، لأن المؤجر لم يلتزم بتخصيص العقار المجاور لمنفعة العين المؤجرة، وإلا كان لتلك العين حق إرتفاق على العقار المجاور المبيع.

(هـ) منافسة المستأجر:

الأصل هو حرية التجارة وحق المالك فى ممارسة مكنات ملكيته، ومن ثم يجوز للمؤجر ممارسة تجارة أو حرفة مماثلة لتجارة أو حرفة المستأجر فى نفس العقار المؤجر أو فى العقار المجاور، بل ويجوز له تأجير وحدة أخرى فى نفس المكان لشخص آخر لمزاولة ذات النشاط الذى يمارسه المستأجر الأول. ولا يعد ذلك من قبيل التعرض لهذا المستأجر، بالرغم من أن النشاط الجديد يعد منافسة له مما قد يؤثر على ربحه وبالتالى إنتفاعه المأمول بالمكان.

يختلف الأمر إذا وجد إتفاق بين المؤجر والمستأجر على عدم المنافسة سواء بنفسه أم بواسطة مستأجر آخر منه. وهذا الإتفاق قد يكون صريحاً أو ضمنياً يستخلص من مجموع الظروف التى صاحبت العقد. فإذا وجد مثل هذا الإتفاق، فإن منافسة المؤجر للمستأجر، بنفسه أو عن طريق الغير، تعتبر من قبيل التعرض، وهنا يتحقق الضمان.

لا تثور عقبة بالنسبة للإتفاق الصريح، ولكن الصعوبة تبدو فى حالة الإتفاق الضمنى على عدم المنافسة الذى يستخلص من ظروف التعاقد، مثال ذلك إذا كانت العين المؤجرة محلاً تجارياً، هنا يتضمن الإيجار جميع عناصر المحل ومنها عنصر العملاء الذى يوجب إمتناع المؤجر عن منافسة المستأجر، فلا يجوز للمؤجر فتح محلاً فى نفس العين أو فى مكان مجاور مماثل لنشاط المستأجر وذلك طوال مدة الإيجار، وقد يُستخلص هذا الإتفاق الضمنى من كون العين معدة أصلاً لمباشرة غرض محدد ويتم تأجيرها لهذا الغرض، وكذلك عند الإتفاق الصريح على أن التأجير قد تم بقصد ممارسة نشاط معين. أما إذا لم تكن العين مخصصة لمباشرة عمل معين، ولا يعلم المؤجر غرض المستأجر من الإيجار، فلا يتصور القول بوجود شرط عدم المنافسة.

ونظراً لأن الإتفاق على عدم المنافسة يعد إستثناء من الأصل العام وهو حرية النشاط، فإنه ينبغى عدم التوسع فى تفسيره. وإذا ثار الشك حول وجود الشرط تعين

القضاء بعدم وجوده.

(و) التعرض الصادر من أتباع المؤجر:

يضمن المؤجر التعرض الشخصي الصادر منه، ويضمن كذلك التعرض الصادر من أتباعه، ولكن ما المقصود من أتباع المؤجر؟

لاشك أن مفهوم التابع هنا أوسع منه بصدد المسئولية التقصيرية للمتبوع عن أعمال تابعيه. فالتابع هنا هو كل شخص عهد إليه المؤجر بعمل يتصل بالعين المؤجرة أو كان وجوده بها بناء على حق قرره له المؤجر، ومن ثم فإن الصلة بين المؤجر والتابع هي التي مكنته من التعرض للمستأجر، ومن ثم يعتبر تعرضاً يضمنه المؤجر. وعلى ذلك يدخل في مفهوم أتباع المؤجر:

١- أفراد الأسرة والضيوف والأصدقاء المقربين إليه.

٢- كل من يستعين بهم المؤجر في مباشرة حقوقه وتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد الإيجار كالنائب أو الوكيل، والعاملين لديه كالبواب والخدم وناظر الزراعة والخفير، والمقاول والمهندس الذي يعهد إليه المؤجر بإصلاح العين وترميمها[١].

٣- الخلف العام والخلف الخاص للمؤجر، والمستأجر من نفس المؤجر لعين أخرى مجاورة.

٤- كل من ينوب المؤجر عنهم، كمالك العين إذا كان مؤجرها هو الدائن المرتهن أو الحارس القضائي.

ويشترط لمسئولية المؤجر عن التعرض الواقع من أتباعه أن يكون ذلك قد حدث أثناء تأدية عملهم أو بمناسبته، مثال ذلك إهانة البواب للمستأجر وزائريه أو عملائه ومنعهم من الدخول واستخدام المصعد، وعدم قيامه بتسليم الخطابات له. ولا تثور مسئولية المؤجر عن أعمال التابع خارج نطاق عمله، مثل إرسال البواب لشراء بعض الأشياء فيبدد النقود، أو تكليفه باصطحاب الإبن إلى المدرسة فيهمل في ذلك. وتثور

---

(١) نقض ١٤/٧/١٩٩٢ المحاماة أبريل ١٩٩٤ ص١٤٦.

مسئولية المؤجر عن السرقة التى تحدث للمستأجر من البواب أو بإشتراكه أو تقصيره الواضح.

والتزام المؤجر بالضمان هو إلتزام بتحقيق نتيجة، ومن ثم فتحقق مسئوليته بمجرد تحقق سبب الضمان، ولا تنتفى المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبى، ولا يكفى أن يثبت أنه بذل العناية الواجبة فى رقابة أتباعه.

الفرع الثالث

آثار تعرض المؤجر

(أ) جزاء التعرض الشخصي :

لم ينص المشرع على جزاء خاص لإخلال المؤجر بالتزامه بعدم التعرض الشخصي للمستأجر، ولذلك تطبق القواعد العامة فى هذا الشأن. فإذا أخل المؤجر بإلتزامه كان للمستأجر الحق فى طلب التنفيذ العينى أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، هذا بالإضافة إلى الحق فى التعويض عما قد يكون أصابه من ضرر.

١- التنفيذ العينى: يجوز للمستأجر طلب وقف أو منع التعرض الواقع من المؤجر أو أتباعه. كإزالة المبانى والتعديلات التى تخل بإنتفاع المستأجر، ووقف الأعمال أو النشاط الذى يضر بهذا الإنتفاع، ومنع الأتباع من التعرض للمستأجر. ويجوز للمستأجر حبس الأجرة إلى أن يقوم المؤجر بوقف تعرضه، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة فى الدفع بعدم التنفيذ. وللمحكمة رفض طلب التنفيذ العينى إذا رأت فيه إرهاقاً للمؤجر، كما لو تعلق الأمر بطلب إزالة منشآت كبيرة على نحو يرتب خسارة تفوق الضرر الذى قد يحل بالمستأجر، حيث يجوز له، فى هذه الحالة، اللجوء إلى الجزاءات الأخرى.

٢- الفسخ: يجوز للمستأجر طلب فسخ الإيجار إذا ترتب على التعرض إخلال جسيم بالإنتفاع. وللقاضى سلطة تقديرية فى إجابة طلب الفسخ، فهو يقدر ما إذا كان الإخلال يستوجب الفسخ أم جزاء آخر، وقد يعطى المؤجر مهلة لتنفيذ إلتزامه.

٣- إنقاص الأجرة: يجوز للمستأجر المطالبة بإنقاص الأجرة بنسبة ما نقص من منفعة

فى العين المؤجرة.[١]

٤- التعويض: للمستأجر حق طلب التعويض عن الأضرار التى حلت به من أعمال التعرض. والحكم بالتعويض قد يكون بجانب التنفيذ العينى أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، ويتم تقدير التعويض وفقاً لأحكام المسئولية العقدية.

(ب) عدم قابلية الإلتزام بالضمان للإنقسام:

إن إلتزام المؤجر بضمان عدم التعرض غير قابل للإنقسام، لأنه يلتزم بضمان إنتفاع المستأجر بالعين إنتفاعاً كاملاً، وعلى ذلك إذا تعهد المؤجرون للعين وجب على كل منهم الإمتناع عن التعرض للمستأجر فى كل العين، وعند حدوث التعرض، يحق للمستأجر الرجوع على أى مؤجر منهم بالضمان كاملاً.[٢]

(جـ) تعديل أحكام الإلتزام بالضمان:

إن أحكام إلتزام المؤجر بالضمان تعتبر ذات طبيعة مكملة، ومن ثم يجوز كقاعدة عامة، الإتفاق على ما يخالفها. فيجوز الإتفاق على تشديد مسئولية المؤجر أو تخفيفها أو الإعفاء منها، ويجوز للمستأجر التنازل عن دعوى الضمان بعد ثبوتها.

وينبغى ملاحظة أنه لا يجوز إعفاء المؤجر من المسئولية عن تعرضه الواقع نتيجة تدليس أو خطأ جسيم، ولكن يجوز الإتفاق على إعفائه من المسئولية عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أتباعه[٣]. وينبغى تفسير الشرط المعدل لأحكام المسئولية تفسيراً ضيقاً، فلا يجوز التوسع في تفسير الشرط لمصلحة من ينتفع به، فشرط التشديد لا يتوسع فى تفسيره لمصلحة المستأجر، وشرط التخفيف أو الإعفاء لا يتوسع فى تفسيره لمصلحة المؤجر.

---

(١) وقضت محكمة النقض بأنه لا تثريب على المحكمة إن هى قصرت تعويض المستأجر عن فوات منفعته بالعين المؤجرة على الأجرة فى المدة التى إستمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الإجارة كاملة إذ هى لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر. النقض ١٩٥٢/٤/٩٩ المجموعة فى ٢٥ سنة جـ١ ص٩٠١.

(٢) نقض ١٩٩٥/١٢/٩ طعن ٧١٩ س٦٢ق.

(٣) م٢١٧، ٥٧٨ مدنى.

المطلب الثانى

التعرض الصادر من الغير

القاعدة أن المؤجر لا يضمن التعرض المادى الصادر من الغير، إلا أنه يضمن تعرض الغير المبنى على سبب قانونى، وعلى ذلك نعرض لحكم التعرض المادى ثم نبين حكم التعرض القانونى، ونورد بعض صور التعرض الصادر من الغير.

الفرع الأول

التعرض المادى الصادر من الغير

لا يضمن المؤجر التعرض المادى الصادر من الغير، أى إعتداء الغير على حقوق المستأجر على نحو يؤدى إلى المساس بإنتفاعه بالعين. إن على المستأجر أن يدفع بنفسه هذا التعرض، ولا يكون المؤجر مسئولاً عن دفعه. نعرض فى البداية لشروط عدم مسئولية المؤجر عن التعرض المادى الصادر من الغير، ثم نبين الآثار المترتبة عليه.(١)

الغصن الأول

شروط عدم مسئولية المؤجر عن التعرض

يُشترط لعدم مسئولية المؤجر عن التعرض المادى الصادر من الغير توافر عدة شروط:

١- صدور التعرض من الغير:

يجب أن يكون المتعرض من الغير، فإذا وقع التعرض من المؤجر أو من أحد تابعيه،

---

(١) تنص المادة ٥٧٥ مدنى على أنه:

١- لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى إذا صدر من أجنبى مادام المتعرض لا يدعى حقاً، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى أن يرفع على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد.

٢- على أنه إذا وقع التعرض المادى بسبب لا يد للمستأجر فيه، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة.

فإن المؤجر يكون ضامناً له. وكذلك الحال إذا كان للمؤجر شأن في هذا التعرض، كما لو شجع أو حرض عليه أو أتاح للمتعرض فرصة القيام به، مثل إهمال البواب الجسيم الذي ترتب عليه سرقة العين.

٢- حدوث التعرض بعد التسليم :

يجب أن يقع التعرض بعد تسليم العين المؤجرة إلى المستأجر، لأن المؤجر، طبقاً لإلتزامه بالتسليم، عليه أن يدفع التعرض الواقع قبل التسليم ولو كان تعرضاً مادياً. فإذا حدث التعرض قبل التسليم، إلتزم المؤجر بدفعه، لأنه ملتزم بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر بحالة صالحة للإنتفاع دون عائق يحول دون ذلك.

٣- أن يكون التعرض مادياً:

يجب أن تكون بصدد تعرض مادي محض، لا يستند فيه المتعرض لأي حق يدعيه على العين المؤجرة، فالمؤجر لا يضمن قيام الغير بعمل مادي يمنع أو ينقص إنتفاع المستأجر بالعين، طالما أن الغير لا يستند إلى حق يجيز له هذا العمل، كقيام الجار بقطف ثمار الأرض أو ترك ماشيته لترعى فيها، أو فتح محل مقلق للراحة أو مضر بالصحة بجوار العين، أو سرقة منقولات المستأجر دون أن ينسب إهمال إلى المؤجر أو تابعيه في ذلك.

الغصن الثاني

آثار التعرض المادي من الغير

نعرض لآثار التعرض المادي الصادر من الغير من خلال بيان العلاقة بين كل من: المستأجر والمتعرض، المؤجر والمتعرض، المستأجر والمؤجر.

(أ) رجوع المستأجر على المتعرض :

يعتبر المستأجر حائزاً للعين المؤجرة حيازة عرضية، ولكن المشرع أجاز له حماية حيازته عن طريق دعاوى الحيازة، ومن ثم يجوز له رفع دعوى إسترداد الحيازة ودعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة.

ويجوز للمستأجر أيضاً الرجوع على المتعرض بالتعويض عن الضرر الذى أصابه من جراء التعرض، كتلف المنقولات أو سرقتها أو الحرمان من الإنتفاع طوال فترة التعرض. وترتكز دعوى التعويض على أساس المسئولية التقصيرية لعدم وجود علاقة عقدية بين المستأجر والمتعرض.(١)

(ب) رجوع المؤجر على المتعرض :

للمؤجر أن يرجع على المتعرض بالتعويض عن الضرر الذى أصابه نتيجة التعرض على أساس المسئولية التقصيرية، ويتمثل الضرر فى عدة فروض:

١- الضرر الواقع بالعين المؤجرة ذاتها إذا كان المتعرض قد أتلفها أو تسبب فى هلاكها الكلى أو الجزئى، والمؤجر يرفع دعوى التعويض بصفته مالكاً للعين.

٢- إذا ترتب على التعرض الحرمان من الإنتفاع بالعين المؤجرة، جاز للمستأجر طلب فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة، هنا يجوز للمؤجر مطالبة المتعدى بالتعويض عما حل به من ضرر بسبب الحكم بالفسخ أو إنقاص الأجرة.

٣- يجوز الإتفاق على أن يتحمل المؤجر مسئولية ضمان التعرض المادى الصادر من الغير، فإذا وجد مثل هذا الإتفاق، كان للمستأجر الرجوع على المؤجر بالتعويض عن كل الأضرار التى حلت به نتيجة تعرض الغير، ويكون للمؤجر أن يرجع على المتعرض بالتعويض عما دفعه للمستأجر عن هذه الأضرار.

(جـ) رجوع المستأجر على المؤجر

الأصل أنه لا يجوز للمستأجر الرجوع على المؤجر فى حالة التعرض المادى الصادر من الغير. ولكن هذا الأصل العام يرد عليه عدة إستثناءات:

١- إذا تم الإتفاق، صراحة أو ضمناً، على أن يضمن المؤجر التعرض المادى الصادر من الغير، هنا تكون مسئولية المؤجر عقدية فى مواجهة المستأجر عن التعرض المادى الواقع من الغير. مثال ذلك إلتزام المؤجر بالحراسة إلى جانب الإيجار، كما فى إيجار

(١) نقض ١٦/ ١٠/ ٢٠٠٠ طعن ١٤١٤ س٦٣ ق.

الخزائن الحديدية.

٢- إذا ترتب على التعرض إصابة العين بتلف يحتاج إلى ترميمات ضرورية، هنا يلتزم المؤجر بإجراء الإصلاحات اللازمة للعين إعمالاً لإلتزامه بصيانة العين المؤجرة.

٣- إذا ترتب على التعرض حرمان المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة، جاز له، تبعاً للظروف، أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، ولكن لا يجوز للمستأجر الرجوع بالتعويض على المؤجر لأنه غير مخطئ ولا يلتزم بضمان التعرض المادى الصادر من الغير.

ولكن يشترط لطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة توافر شرطين:

الأول: أن يقع التعرض المادى من الغير بسبب لا يد للمستأجر فيه. أى ألا يكون للمستأجر دور فى حدوث التعرض، أما إذا كان التعرض بسبب خطأ المستأجر أو إهماله، كان عليه تحمل نتائجه وليس له الرجوع على المؤجر لا بالفسخ ولا بإنقاص الأجرة. مثال ذلك تعدى الغير على العين بسبب إستفزاز المستأجر له أو تعديه عليه قبل ذلك أو الخصومة القائمة بينهما.

الثانى: أن يبلغ التعرض المادي حداً من الجسامة تؤدي إلى حرمان المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة. وهذا الحرمان قد يكون كلياً أو جزئياً، ولكن بشرط أن يكون جسيماً.

وبناءاً عليه إذا كان التعرض المادي لا يد للمستأجر فيه، وبلغ من الجسامة حداً يحرم المستأجر من الإنتفاع بالعين، فيكون بذلك بمثابة قوة قاهرة تحول دون الإنتفاع، ويكون للمستأجر الحق فى الفسخ أو إنتقاص الأجرة، وهذه نتيجة منطقية للمبدأ القاضى بأن المؤجر ملتزم بتمكين المستأجر من الإنتفاع، وبأن الإيجار عقد مستمر تقابل الأجرة فيه بالمنفعة[1].

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٤ ص٥١٦ . (نقض ١٦/ ١٠/ ٢٠٠٠ طعن ١٤١٤ س٦٨ق)

الفرع الثانى

التعرض القانونى الصادر من الغير

يضمن المؤجر التعرض القانونى الصادر من الغير. نعرض لشروط التعرض، ثم نبين آثاره.

الغصن الأول

شروط مسئولية المؤجر عن التعرض

يُشترط لقيام التعرض القانونى من الغير الذى يضمنه المؤجر، توافر عدة شروط:

١- صدور التعرض من الغير:

يلتزم المؤجر بضمان التعرض الحاصل منه أو من أتباعه، سواء أكان التعرض مادياً أو قانونياً. أما التعرض الصادر من الغير، الأجنبى عن العقد، فلا يضمنه المؤجر إلا إذا كان مبنياً على سبب قانونى.

٢- تعرض مبنى على سبب قانونى:

يُشترط أن يكون التعرض قانونياً، أي مبنياً على سبب قانونى، فيدعي الغير وجود حق له على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر عليها الثابت له بمقتضى عقد الإيجار. ويلاحظ بالنسبة لهذا الإدعاء مايلى:

أولاً: لا يشترط أن يكون إدعاء الغير صحيحاً. فليس من الضرورى أن يكون ما يدعيه من حق موجوداً أو ثابتاً فى الواقع أو مبنياً على أساس، بل يكفى مجرد الإدعاء ولو كان ظاهر البطلان.

ثانياً: يجب أن يكون الحق الذى يدعيه الغير متعلقاً بالعين المؤجرة ومتعارضاً مع حق المستأجر فى الإنتفاع بها. ولا يلزم التعارض الكامل بين حق الغير وكل حقوق المؤجر على العين.

ثالثاً: يستوى أن يكون الحق الذى يدعيه الغير عينياً أو شخصياً. فقد يدعى

شخص بأنه المالك الحقيقى للعين أو صاحب حق إنتفاع أو حق إرتفاق أو رهن حيازة عليها ويطلب إخراج المستأجر منها، وقد يدعى الغير أنه مستأجر للعين ويطالب بالأجرة المستأجر الموجود بها.

رابعاً: يجب أن يترتب على الحق المدعى به المساس بإنتفاع المستأجر بالعين، سواء تعلق التعرض بكل العين أو بجزء منها أو بأحد ملحقاتها. أما إذا إدعى الغير حقاً لا يتعارض مع إنتفاع المستأجر، مثل الرهن الرسمى، فإن ذلك لا يعتبر من قبيل التعرض.

خامساً: يظهر تعرض الغير من خلال القيام بعمل مادى أو رفع دعوى. فقد يدعى الغير حقاً يقوم بممارسته فعلاً على الأرض، مثل زراعة الأرض أو إطلاق الماشية لترعى فيها أو دخول الشقة والإقامة بها، كل ذلك بحجة أنه يعتبر مالكاً لها. وقد يقع التعرض فى صورة رفع الغير دعوى يطالب فيها بحق على المكان وإخلاء المستأجر منها(٢).

سادساً: يستوى أن يكون الحق الذى يدعيه الغير مستمداً من المؤجر نفسه، كإدعائه بأنه إستأجر منه نفس العين بعقد سابق، أو غير مستمد منه، كإدعائه بأنه المالك الحقيقى للعين. ويستوى أن يكون الحق المدعى به سابقاً على عقد الإيجار أو لاحقاً له، كإدعاء وجود حق إرتفاق على العين.

٣- وقوع التعرض بالفعل أثناء مدة الإيجار :-

لا يكفى لوقوع التعرض مجرد صدور أقوال أو إدعاءات من الغير، بل لابد من تجسيمه فى شكل عملى فعلى، سواء من خلال القيام بأعمال مادية أو رفع دعوى قضائية. أما مجرد الخشية من التعرض فلا تعتبر من قبيل التعرض.

---

(١) وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا إدعى الغير أنه المالك الحقيقى للعين المؤجرة، وأقام دعوى بحقه الذى يدعيه، فإن هذا يعد تعرضاً قانونياً للمستأجر يجيز له حبس الأجرة تحت يده، حتى يدفع المؤجر التعرض. (نقض ٢٤/٥/١٩٨٢ س٣٣ ص٥٨١)

ويجب أن يقع التعرض أثناء مدة الإيجار، يستوى فى ذلك أن تكون بصدد المدة الأصلية للعقد أو مدة جديدة تم الإتفاق عليها صراحة أو عن طريق التجديد الضمنى أو إمتد إليها الإيجار بحكم القانون.

الغصن الثانى

آثار التعرض القانونى من الغير

إذا وقع تعرض قانونى من الغير، وجب على المستأجر إخطار المؤجر بذلك ليتولى دفع التعرض، فإذا أخفق تحقق ضمان الإستحقاق[1]. ويثور التساؤل حول إمكانية دفع المستأجر للتعرض بنفسه، ومدى قابلية الإلتزام بالضمان للتجزئة والتعديل.

(أ) وجوب إخطار المؤجر بالتعرض:

إذا وقع التعرض القانونى من الغير، وجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك، سواء كان التعرض فى صورة أعمال مادية أو دعوى قضائية، ويجب أن يتم الإخطار بمجرد حصول التعرض أو فى أقرب وقت ملائم لتدخل المؤجر وتمكينه من دفع التعرض.

ولا يشترط أن يتم الإخطار فى شكل معين، فيمكن أن يتم بأي وسيلة تؤدى إلى إعلام المؤجر، مثل الكتاب المسجل أو العادى أو الإعلان على يد محضر، أو حتى مشافهة، وعلى المستأجر عبء إثبات أنه قام بواجب الإخطار ويمكن أن يتم الإخطار من خلال إدخال المؤجر ضامناً فى الدعوى التى يرفعها المتعرض على المستأجر.

وإذا لم يقم المستأجر بالإخطار أو تأخر فيه، مما ترتب عليه فوات الفرصة على المؤجر

---

(١) تنص المادة ٥٧٢ مدنى على أنه:

١- إذا إدعى أجنبى حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار، وجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك، وكان له أن يخرج من الدعوى، وفى هذه الحالة لا توجه الإجراءات إلا إلى المؤجر.

٢- فإذا ترتب على هذا الإدعاء، أن حرم المستأجر فعلاً من الإنتفاع الذى له بموجب عقد الإيجار، جاز له تبعاً للظروف أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتضى.

فى دفع التعرض، واستحقت العين المؤجرة للغير، وحُرم المستأجر من الانتفاع بسبب تقصيره، فلا يجوز له الرجوع على المؤجر بالضمان. بل يجوز للمؤجر الرجوع على المستأجر بالتعويض عن الضرر الذى أصابه نتيجة الإهمال فى الإخطار وفوات فرصة دفع التعرض الغير قائم على أساس.

ولكن يجب لحرمان المستأجر من الرجوع بالضمان أو الحكم عليه بالتعويض بسبب تقصيره، أن يكون عدم الإخطار هو السبب فى حرمان المؤجر من دفع التعرض، فإذا أثبت المستأجر أن المتعرض كان لابد وأن ينجح فى دعواه حتى ولو حصل الإخطار، أو أن المؤجر قد علم بوقوع التعرض، الا أنه لم يقم بدفعه، هنا لا يترتب على عدم الإخطار حرمان المستأجر من الرجوع على المؤجر بالضمان.

(ب) دفع المؤجر للتعرض :

إذا تم إخطار المؤجر بالتعرض أو علم به، وجب عليه أن يبادر بدفعه بأى وسيلة ممكنة، ويتوقف ذلك على كيفية وقوع التعرض:

١ - فإذا حدث التعرض فى صورة عمل مادى يستند فيه المتعرض إلى حق يدعيه، كان للمؤجر أن يلجأ إلى دعاوى الحيازة، كدعوى إسترداد الحيازة إذا كان المتعرض قد وضع يده على العين، أو دعوى منع التعرض إذا كان المتعرض قد أدخل ماشيته ترعى فى الأرض المؤجرة مثلاً، أو دعوى وقف الأعمال الجديدة إذا كان المتعرض قد شرع فى إقامة منشآت على الأرض المؤجرة.

٢ - أما إذا وقع التعرض فى صورة دعوى مرفوعة من المتعرض على المستأجر، وجب على المؤجر التدخل فى هذه الدعوى ليدحض إدعاءات المتعرض. وهنا يجوز للمستأجر الخروج من الدعوى ليتلافى الحكم عليه بالمصروفات مع المؤجر إذا نجح المتعرض فى إدعائه، وللمستأجر أن يبقى فى الدعوى لمراقبة سيرها، والدفاع عن حقه ومساعدة المؤجر، ومنع التواطؤ بينه وبين المتعرض، وكى يتمكن من طلب الحكم له بالتعويض على المؤجر إذا نجح المتعرض فى دعواه.

إذا نجح المؤجر فى دفع التعرض، يكون قد وفى بالتزامه بالضمان، ولا يجوز

للمستأجر الرجوع عليه بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب التعرض، ولكن يكون له الرجوع بهذا التعويض على المتعرض نفسه على أساس المسئولية التقصيرية.

وإذا فشل المؤجر في دفع التعرض، وحكم للمتعرض بحقه، وترتب على ذلك حرمان المستأجر من الإنتفاع، كان ذلك إخلالاً من المؤجر بالتزامه بالضمان، لأن التزامه في ذلك هو إلتزام بتحقيق نتيجة، وليس إلتزاماً ببذل عناية. هنا يجوز للمستأجر تبعاً للظروف أن يطلب فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة، مع التعويض إن كان له مقتضى، وهذا هو ضمان الإستحقاق الذي سنعرض له.

(هـ) حق المستأجر في دفع التعرض :

- الأصل أنه لا يجوز للمستأجر أن يدفع تعرض الغير المبني على سبب قانوني بنفسه، لأنه صاحب حق شخصي في ذمة المؤجر، وليس له حق عيني على العين المؤجرة؛ فإذا إدعى الغير حقاً على العين، كما لو إدعى ملكيتها، فإن الخصم الحقيقي في هذه الدعوى، هو المؤجر وليس المستأجر، فهو لا يملك حقاً عينياً على العين، ومن ثم لا يمكنه مطالبة المتعرض بإحترام حق ليس له، فضلاً عن أنه ليست هناك صلة بينه وبين المتعرض تخوله مقاضاته. إن الواجب على المستأجر، عند وقوع التعدي، هو إخطار المؤجر بذلك كي يتدخل للدفاع عن حقه.

ولكن هذه القاعدة ترد عليها عدة إستثناءات حيث يستطيع المستأجر أن يدفع تعرض الغير القانوني بنفسه:

١- يستطيع المستأجر بإعتباره دائناً للمؤجر أن يرفع الدعوى غير المباشرة بإسم الأخير على المتعرض على أن يدخل المؤجر في تلك الدعوى.[1]

٢- إذا تمثل تعرض الغير، المبني على سبب قانوني، في عمل مادي يعكر حيازة المستأجر وإنتفاعه بالعين، كان له رفع جميع دعاوى الحيازة بإسمه (إسترداد الحيازة، منع التعرض، وقف الأعمال الجديدة)، فقد خوله المشرع هذا الحق صراحة لحماية حيازته.

---

(١) نقض ١٩/١/١٩٥٠ المجموعة س ٢٥ سنة جـ ١ ص ١٠.

٣- يمكن للمستأجر دفع التعرض في الحالات التي يصلح لأن يكون خصماً للمتعرض، فهناك بعض الدعاوى التي يكون فيها للمستأجر صفة في أن يكون خصماً للمتعرض، وذلك عندما يكون حقه نافذاً في مواجهته. مثال ذلك أن يدعي الغير المتعرض بأن له عقد إيجار يتمتع بأفضلية على عقد المستأجر الموجود، هنا يجوز للأخير إثبات أن إجارته هي المفضلة. وقد يدعي الغير بأنه إشترى العقار وان الإيجار غير نافذ في حقه ويطالب بإخراج المستأجر، هنا يجوز للأخير إثبات أن الإيجار نافذ في حق المتعرض، لأنه ثابت التاريخ وسابق على البيع مثلاً.

(د) ضمان الإستحقاق :

إذا لم ينجح المؤجر في دفع تعرض الغير القانوني، وترتب على ذلك حرمان المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة على الوجه المبين في العقد، كان للمستأجر الرجوع على المؤجر بضمان الإستحقاق[1]، ومؤدى هذا الضمان أنه يجوز للمستأجر، تبعاً للظروف، أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتض.

يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا ترتب على التعرض الحرمان من الإنتفاع أو الإخلال الجسيم به. وللمحكمة سلطة تقدير ما إذا كان الإخلال بالإنتفاع يبرر الفسخ، أما أنه يكفي الحكم بإنقاص الأجرة. وللمستأجر أن يكتفي بطلب إنقاص الأجرة بنسبة ما إختل من الإنتفاع المقصود بالعين، وذلك من وقت حصول الإختلال.

وللمستأجر في الحالتين أن يطلب من المؤجر تعويضاً عن الضرر الذي أصابه من جراء إخلال المؤجر بإلتزامه وفشله في دفع تعرض الغير عنه. ولا يدخل في التعويض الضرر الناتج عن نقص المنفعة حيث يتم إنقاص الأجرة مقابل ذلك. ويشمل التعويض كل ما فات المستأجر من ربح وما لحقه من خسارة[2]، كما لو كان قد أنفق مصروفات في تجهيز العين لمباشرة نشاط معين قبل إخراجه منها. وتستند دعوى التعويض إلى

---

(١) ويجوز للمستأجر حبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر التعرض. انقض ١٩٨٢/٥/٢٤ س٣٣ ص٥٨١)

(٢) نقض ١٩٥٠/٤/١٩ المجموعة في ٢٥ سنة جا ص١٠١ .

المسئولية العقدية، والقاعدة أن حسن أو سوء نية المؤجر لا يؤثر على إلتزامه بالضمان وتعويض المستأجر. ولكن سوء النية يمكن أن يؤثر فى مقدار التعويض، فإذا كان المؤجر سئ النية، أى أقدم على تأجير العين رغم علمه بحق الغير عليها، فإنه يكون مسئولاً عن تعويض جميع الأضرار المباشرة، ولو كانت غير متوقعة الحصول.

(هـ) عدم تجزئة الإلتزام بالضمان وتعديل أحكامه:

وينبغى التذكير بأن إلتزام المؤجر بالضمان غير قابل للإنقسام أو التجزئة. فإذا تعدد المؤجرون للعين وجب على كل منهم ضمان التعرض فى كل العين وليس فى حدود حصته فحسب. ويجوز للمستأجر، عند وقوع التعرض، الرجوع على أى من المؤجرين بالضمان فى كل العين. أما بالنسبة لدعوى التعويض، فى حالة ضمان الإستحقاق، فإنها تنقسم على المؤجرين كل بقدر حصته.

وقد سبق أن رأينا أن أحكام التزام المؤجر بالضمان لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على تعديلها. ويجوز، بالتالى، الإتفاق على تشديد ضمان المؤجر أو تخفيفه أو الإعفاء منه. ولكن يبطل كل إتفاق يتضمن الإعفاء أو الحد من ضمان التعرض إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان.[1]

الفرع الثالث

بعض صور التعرض الصادر من الغير

الغصن الأول

تعرض الجار والسرقة

(أ) تعرض الجار:

يمكن أن يقع التعرض للمستأجر من مستأجر آخر فى نفس العقار أو فى عقار مجاور. والفرض هنا أن المستأجر المتعرض لم يستأجر من نفس المؤجر وليس من أتباعه لذلك فإن الأول يُعتبر من الغير بالنسبة إلى الثانى، ومن ثم تطبق أحكام التعرض

(١) م ٥٧٨ مدنى. إنظر ما سبق ص ١٢٣

الصادر من الغير.

فإذا وقع من الجار تعرض مادى للمستأجر، فإن المؤجر لا يضمنه، مثال ذلك مضار الجيران المتبادلة والمشاجرات فيما بينهم. هنا لا يكون أمام المستأجر سوى اللجوء إلى الوسائل القانونية للدفاع عن حقه، عبر دعاوي الحيازة، والتعويض طبقاً لأحكام المسئولية التقصيرية. وإذا كان التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة(٢). أما إذا إستند تعرض الجار إلي حق يدعيه على العين المؤجرة، فالتعرض هنا قانونى ويضمنه المؤجر طبقاً لما سبق أن بيناه.

(ب) تعرض مستأجر من نفس المؤجر :

تتعلق هذه الحالة بتعرض صادر من مستأجر آخر لعين أخرى من نفس المؤجر، ويحدث ذلك غالباً بين الجيران المستأجرين من نفس الشخص في ذات العقار أو العقارات المتجاورة، مثل الشقق والطبقات والأراضى. يجب التفرقة، في هذا الصدد، بين ثلاثة أنواع من التعرض:

١- التعرض المستند إلى حق قانونى: يضمن المؤجر التعرض الصادر من المستأجر إذا كان مبنياً على سبب قانونى مستمد من عقد الإيجار. مثال ذلك أن يمنع المستأجر مستأجر آخر من إستخدام حديقة المنزل أو الأجزاء المشتركة (كالفناء أو السطح) أو الملحقات كالجراج أو المصرف، مدعياً أن له وحده حق إستعمالها. وكذلك إذا باشر المستأجر نشاطاً أو تجارة أو حرفة منافسة للمستأجر المجاور مدعياً أن عقد إيجاره يخوله ذلك، رغم إتفاق الأخير مع المؤجر على عدم تأجير مسكن مجاور لمن ينافسه.

٢- التعرض المادى المنقطع الصلة بالمؤجر: وهو تعرض مادى لا يستند فيه المستأجر إلى حق مستمد من عقد الإيجار، وليس له صلة بوجوده في العين المؤجرة، ولا يتصل بصفته كمستأجر، مثل المشاجرات والإهانات والإعتداءات التى تقع بين الجيران. لا يضمن المؤجر هذا التعرض، وللمستأجر المتضرر الرجوع على جاره المتعرض بالتعويض

---

(٢) م٥٧٥ مدنى. أنظر ما سبق ص ١٢٢

طبقاً للقواعد العامة فى المسئولية المدنية.

٢- التعرض المادى المرتبط بصفة المستأجر: هنا يقع التعرض المادي من المستأجر للمستأجر الآخر، وهو لا يستند في تعرضه إلى حق مستمد من عقد الإيجار، ولكن هذا التعرض مرتبط بوجوده في العين المؤجرة، ويتصل بصفته كمستأجر. مثال ذلك إستخدام العين فى ممارسة نشاط غير مشروع أو عمل مقلق للراحة أو تخزين أشياء ضارة أو مباشرة تجارة أو حرفة منافسة رغم التعهد بالإمتناع عن ذلك.

يلتزم المؤجر بالضمان، فى هذه الحالة، لأنه هو الذى أجر لهذا المستأجر، فهو الذى أسكنه ومهد له السبيل للتعرض، ويعتبر المستأجر فى حكم التابع بالنسبة للمؤجر.[1] ولهذا الأخير، إذا تحققت مسئوليته بسبب التعرض، أن يرجع على المستأجر المتعرض بالتعويض، بل وله الحق فى طلب فسخ الإيجار. كما يجوز للمستأجر المتضرر الرجوع بالتعويض مباشرة على المستأجر المتعرض.

(جـ) سرقة العين المؤجرة :

تقوم مسئولية المؤجر عن السرقة التى تقع من أحد أتباعه، لأنه يضمن التعرض

---

(١) وتقرر محكمة النقض بأن المادة ٥٧١ مدنى تدل على أن ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر لا يقتصر على التعرض المستند إلى حق بل يمتد كذلك إلى التعرض المادي متى كان المستأجر المتعرض قد إستأجر من نفس المؤجر، إذ أنه فى هذه الحالة يكون من أتباعه طالما التأجير هو الذى هيأ له سبيل التعرض وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للمادة المذكورة بقولها: ويلاحظ أن المؤجر لا يكون مسئولاً عن التعرض المادى الصادر من الجيران إلا إذا كان هو الذى أجر لهم فيكونون فى حكم أتباعه. ولما كان الثابت من الإطلاع على الأوراق أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن وزارة الأوقاف تعرضت لهم فى الإنتفاع بالأرض المؤجرة لهم بأن إمتنعت عن رى زراعتهم من المروى الطبيعى لها، وأن موظفيها قد سلموا المستأجر الجزء الشرقى من أطيان الوقف حيث أقام السلوه فى مجارى المياه العذبة وترتب على ذلك منع وصول هذه المياه وإن الحكم المطعون فيه قد إمتنع عن تحقيق هذا الدفاع إستناداً إلى ما قرره من أن حرمان الطاعنين من مياه الترعة الجارى فى بعض الأوقات لا يترتب عليه إخلال الوزارة بأى إلتزام قانونى أو تعاقدى، هذا بالإضافة إلى ما قرره الطاعنون وأشار إليه الخبير من أن بعض المستأجرين كانوا يسدون هذه المجارى فيمنعون وصول المياه العذبة إلى أرض المستأنفين وهذا التعرض المادى للغير لا تسأل عنه وزارة الأوقاف ولا يرتب ضماناً فى ذمتها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه. (نقض ٩/٤/١٩٧٠ س٢١ ص٩٣).

المادى الذى يقع منه. كوقوع السرقة من أحد أفراد الأسرة أو البواب أو بإشتراكه. أما إذا وقعت السرقة من الغير، فلا تقوم مسئولية المؤجر لأن السرقة تعد تعرضاً مادياً من الغير لا يضمنه المؤجر.

وتقوم مسئولية المؤجر إذا ثبت أن سرقة الغير للمستأجر سببها تقصير المؤجر فى الوفاء بإلتزاماته التعاقدية، مما يسر حصول السرقة كترك باب العقار مفتوحاً ليلاً دون حراسة، وتغيب البواب وإهماله فى الحراسة. ولكن الإلتزام بالحراسة هو إلتزام ببذل عناية وليس إلتزاماً بتحقيق نتيجة، وعلى ذلك فإن مجرد وقوع السرقة لا يعنى إخلال المؤجر بإلتزامه، بل يجب إثبات تقصير المؤجر أو البواب فى الحراسة، ووقوع السرقة نتيجة هذا التقصير. ويقع على عاتق المؤجر والبواب إثبات القيام بواجب العناية والإحتياط وذلك للتخلص من المسئولية. فإذا إنتفت رابطة السببية بين التقصير وإرتكاب السرقة إنتفت مسئولية المؤجر. وتقدير توافر الخطأ فى الحراسة مسألة واقع يفصل فيها قاضى الموضوع على ضوء ظروف الحادث والعرف الجارى، كوجود بواب ومدى تفرغه للحراسة وحالات تغيبه لقيامه بأعمال أخرى، ووجود باب خارجى ومدى إحكام قفله مع باقى الفتحات الأخرى بالسطح والمناور.

وتقوم مسئولية المؤجر فى هذه الحالة، على أساس المسئولية العقدية، فالمؤجر يضمن للمستأجر، طبقاً للإتفاق الصريح أو الضمنى أو العرف، الإنتفاع بالعين المؤجرة محروسة بالبواب كتابع له، بل إن الحراسة تعتبر من ملحقات الإيجار لا يجوز حرمان المستأجر منها إلا بإتفاق صريح يشترط فيه المؤجر عدم مسئوليته عن حراسة العقار حيث يتولى السكان تعيين حارس أو التعاقد مع شركة حراسة بمعرفتهم.

الغصن الثانى

التعرض الصادر من جهة حكومية

إذا ترتب على عمل من جهة حكومية فى حدود القانون نقص كبير فى الإنتفاع بالعين المؤجرة، جاز للمستأجر تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة. وله أن يطالب المؤجر بتعويضه إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر

مسئولاً عنه، كل هذا ما لم يقض الإتفاق بغيره[1].

(أ) طبيعة ونوع تعرض الحكومة :

إن تعرض الحكومة للمستأجر فى إنتفاعه بالعين المؤجرة يأخذ حكم التعرض الصادر من الغير، وعلى ذلك يلتزم المؤجر بضمان تعرض الحكومة القانونى دون تعرضها المادى:

١- يكون تعرض الحكومة، أحياناً، مبنياً على سبب قانونى، وذلك عندما تستند فى تعرضها لحق خاص، وليس حقاً من حقوق السيادة، فهى تتصرف بإعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الخاص وتدعى حقاً متعلقاً بالعين المؤجرة، كأن تدعى ملكيتها للعين المؤجرة ملكية خاصة أو تتصرف بوصفها مستأجرة وتستند إلى حق تستمده من عقد الإيجار. يضمن المؤجر هذا التعرض القانونى.

٢- يأخذ تعرض الحكومة، غالباً، شكل الأعمال التى تقوم بها بإعتبارها سلطة عامة، وتستند فيها إلى إمتيازات وحقوق السيادة. كنزع ملكية العين للمنفعة العامة أو الإستيلاء عليها لفترة مؤقتة أو صدور قرار بإزالة منزل أو إخلائه لأسباب أمنية أو صحية، أو حظر زراعة محصول معين تم إستئجار الأرض من أجله أو منع عرض الفيلم الذى إستأجرته صالة عرض، أو القيام ببعض الأشغال التى يترتب عليها نقص أو حرمان من الإنتفاع، كالقيام بتعلية الطريق ورصفه على نحو يؤدي إلى حجب الضوء والهوا، عن الدور الأرضى.

إن تعرض الحكومة، فى مثل هذه الحالات، يعتبر تعرضاً مادياً لا قانونياً، ويستوي فى ذلك أن يكون قد صدر فى حدود القانون أو بالمخالفة لأحكامه ودون مراعاة الإجراءات اللازمة لذلك أو إنطوى على تعسف فى إستعمال السلطة. إن مثل تلك المخالفة لا تؤثر على طبيعة التعرض وحكمه، ولكن قد يكون ذلك مبرراً للحصول من الإدارة على تعويض. لا يضمن المؤجر هذا التعرض المادى الذى يعتبر بمثابة قوة قاهرة

---

(١) م٥٧٤ مدنى.

ويأخذ نفس حكم هلاك العين والتعرض المادى الصادر من الغير[١]. ولكن تبعة ذلك التعرض تكون على المؤجر. ويختلف الضمان عن تحمل التبعة، فالمؤجر عندما يتحمل التبعة تقتصر مسئوليته على فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة بسبب الحرمان أو النقص فى الإنتفاع، أما فى الضمان فيكون مسئولاً أيضاً عن التعويض.

(ب) حق المستأجر فى الفسخ أو إنقاص الأجرة :

١- إذا إستند عمل الحكومة إلى حق قانوني خاص على العين المؤجرة، كنا بصدد تعرض قانوني يضمنه المؤجر كما سبق أن رأينا.

٢- أما إذا إتخذ عمل الحكومة شكل التعرض المادى المؤدى إلى نقص جسيم فى إنتفاع المستأجر أو الحرمان منه، كان له الحق فى طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة. ذلك أن حرمان المستأجر من المنفعة أو النقص الجسيم فيها بسبب أجنبى يخوله الفسخ أو إنقاص الأجرة، فالأجرة مقابل الإنتفاع.

وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها: إن مناط حق المستأجر فى طلب فسخ عقد الإيجار، عند تعرض الحكومة له فى العين المؤجرة هو أن يكون من شأن هذا التعرض الحرمان من الإنتفاع بالعين حرماناً جسيماً، بحيث ما كان للمستأجر أن يتعاقد لو علم به منذ البداية، أما إذا لم يبلغ الحرمان من الإنتفاع هذه الدرجة من الجسامة، جاز للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة، بشرط أن يكون هناك نقص كبير فى الإنتفاع بالعين يسوغ إنقاص الأجرة، أما إذا كان النقص فى الإنتفاع يسيراً، فلا يكون هنالك مبرر لانفساخ عقد الإيجار وإلغاء أمر الأداء الصادر بإلزامها بالأجرة، وكان إنقاص الأجرة يعتبر مندرجاً ضمن هذه الطلبات، فإن الحكم المطعون فيه، إذ جعل مناط طلب فسخ عقد الإيجار أو إنقاص الأجرة هو النقص الكبير فى الإتفاع بالعين المؤجرة، دون أن يدرك الفرق بين درجة الجسامة المطلوبة فى الحرمان من الإنتفاع بالعين المؤجرة والتى تجيز طلب الفسخ، وتلك التى تجيز طلب إنقاص الأجرة فقط وسوى بينهما، واعتبر أنه يجب فى الحالتين أن يكون النقص فى الإنتفاع كبيراً وقضى برفض طلب إنقاص

---

(٢) الأعمال التحضيرية جـ ٤ ص٤٩٦ .

الأجرة، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله ومعيباً بالفساد فى الإستدلال[١].

يتضح من ذلك أن الحرمان أو النقص الجسيم فى الإنتفاع يؤدى إلي الفسخ، أما النقص الكبير فى الإنتفاع فيسوغ إنقاص الأجرة، أما إذا كان النقص يسيراً فلا رجوع للمستأجر على المؤجر لطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة، بل يمكنه الرجوع على الجهة الحكومية إذا كان عملها مخالفاً للقانون.

(جـ) الحق فى التعويض :

أولاً: رجوع المستأجر على المؤجر بالتعويض: القاعدة أن المؤجر لا يضمن التعرض المادى الصادر من الحكومة، ومن ثم ليس للمستأجر أن يطالبه بالتعويض إلا فى حالتين:

١- إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولاً عنه، مثال ذلك إهمال المؤجر فى صيانة العين على نحو يجعله آيلاً للسقوط مما يدفع الإدارة إلى هدمها.

٢- إذا تم الإتفاق على أن يكون المؤجر ضامناً لتعرض الجهة الحكومية لأن أحكام الضمان لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على ما يخالفها بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء.

ثانياً: رجوع المستأجر على الحكومة بالتعويض: يجوز للمستأجر الرجوع على الحكومة بالتعويض فى حالتين:

١- إذا كان عمل الحكومة قد صدر في حدود القانون، فلا يجوز للمستأجر الرجوع على جهة الإدارة بالتعويض، إلا إذا وجد نص صريح يسمح بذلك، كنزع الملكية للمنفعة العامة.

٢- إذا كان عمل الحكومة مخالفاً للقانون أو إنطوى على تعسف فى السلطة، جاز

---

(١) نقض ١٩٧٨/٣/١٤ س٢٩ ص١٩٣٥- ١٩٩٠/٥/٢٢ طعن ١١٨ س٥٦ق.

للمستأجر المطالبة بإلغاء القرار الإداري، ويكون له الحق في طلب التعويض، بالإضافة إلى الحق في طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.

ثالثاً: يجوز للمؤجر الرجوع بالتعويض على جهة الإدارة إذا اتسم عملها بعدم المشروعية.

رابعاً: رجوع المؤجر على المستأجر بالتعويض: إذا كان عمل الحكومة بسبب خطأ المستأجر، فلا يكون له أي حق في الفسخ أو إنقاص الأجرة أو التعويض، كإدارة المكان للدعارة أو القمار فتقوم جهة الإدارة بغلقه. هنا يلتزم المستأجر بدفع الأجرة حتى نهاية مدة العقد، ويكون للمؤجر الحق في التعويض منه عما حل به من أضرار مادية أو أدبية.

(د) تعرض الحكومة خارج نطاق العقد:

رأينا أنه يجوز للمستأجر الرجوع على المؤجر بطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة أو التعويض، إذا كان عمل الحكومة يؤدي إلى الحرمان أو النقص الكبير في الإنتفاع بالعين المؤجرة على النحو المتفق عليه في العقد، ولكن ليس للمستأجر هذا الحق في حالتين:

١- إذا كان عمل الحكومة لا يشكل مساساً بالإنتفاع المتفق عليه في العقد. مثال ذلك من يستأجر قطعة أرض بقصد زراعتها أرزاً ويتضح ذلك من العقد صراحة أو ضمناً، فيصدر قرار بمنع زراعة الأرز في الأرض والأراضي المجاورة، هنا تكون بصدد إخلال بالإنتفاع المتفق عليه في العقد يجيز للمستأجر الفسخ أو إنقاص الأجرة، أما إذا تم الإستئجار دون ذكر لنوع الزراعة، وجب على المستأجر الإمتناع عن زراعة الأرز تنفيذاً للقرار الإداري، ويقوم بزراعة أي محصول آخر يتفق مع طبيعة الأرض، وليس له الرجوع على المؤجر بأي حق لأن العقد لم يبين الغرض من الإيجار.

٢- إذا كان عمل الحكومة لا يمس العين المؤجرة، وإنما ينقص الفائدة التي تعود على المستأجر من الإنتفاع، فالعمل الذي تقوم به الإدارة لا يقع على العين ولا على طريقة الإنتفاع بها، وإنما يمس إنتفاع المستأجر بطريق غير مباشر. مثال ذلك إنشاء الحكومة

طريقاً جديداً أو تغيير موقع الميدان مما أدى إلى إنقاص عملاء المطعم المؤجر فى الطريق أو الموقع القديم، لا يكون المؤجر مسئولاً عن أعمال الإدارة فى مثل تلك الحالات.

(هـ) رفض الترخيص للمستأجر:

يتم إستئجار العين، أحياناً، لمباشرة نشاط معين يستلزم صدور ترخيص من جهة الإدارة، إلا أنها تمتنع عن إعطائه أو تقوم بسحبه بعد منحه، فهل يعد ذلك تعرضاً يثير مسئولية المؤجر؟ يجب التفرقة بين عدة فروض:

١- إذا كان إمتناع الإدارة عن إعطاء الترخيص أو سحبه راجع إلى خطأ المستأجر أو عدم إستيفاء الشروط اللازمة لذلك، فلا يجوز للمستأجر، فى هذه الحالة، الرجوع على المؤجر بأى شئ،فليس له طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة أو التعويض.

٢- ونفس الحكم أى لا رجوع للمستأجر على المؤجر بأى شئ، إذا كانت العين لم تؤجر خصيصاً لمباشرة المهنة أو الحرفة أو النشاط المطلوب الترخيص له. كمن يستأجر منزلاً للسكن ثم يريد تحويله إلى فندق أو مطعم فترفض الإدارة الترخيص له بذلك. لا يسأل المؤجر عن عمل الإدارة، أياً كان سبب رفض الترخيص، لأن الغرض المقصود من النشاط غير داخل فى منطقة العقد على الإطلاق. فالمستأجر لم يفصح عن هذا الغرض صراحة أو ضمناً فى الإيجار.

ومجرد ذكر مهنة أو حرفة المستأجر فى العقد لا يعنى بالضرورة أن الإيجار قد تم لهذا الغرض، بل ينبغى أن يتضح ذلك من عبارات العقد ذاته أو من مجموع الظروف والقرائن المحيطة.

٣- إذا تم تأجير العين خصيصاً لمباشرة نشاط معين، ورفضت الإدارة الترخيص أو سحبته، لسبب لا يد للمستأجر فيه أى دون أى تقصير منه، فترتب على ذلك حرمانه من الإنتفاع المقصود بالعين، هنا يجوز له أن يطلب الفسخ، أو إنقاص الأجرة إذا ترتب على رفض الترخيص أو سحبه إخلال كبير بالإنتفاع كالترخيص بجزء من النشاط فقط أو إشتراط شروط تجعل ممارسته أكثر مشقة وكلفة.

ويجوز الإتفاق على تخفيف مسئولية المؤجر أو إعفائه منها عند رفض الإدارة الترخيص أو سحبه، ولا يكون أمام المستأجر سوى الرجوع على جهة الإدارة بالتعويض إذا كان عملها مخالفاً للقانون أو مشوباً بإساءة إستعمال السلطة.

وفي جميع الأحوال لا يجوز للمستأجر أن يطلب التعويض من المؤجر بسبب رفض الإدارة الترخيص، إلا إذا كان المؤجر قد تعهد بالحصول على الترخيص أو بعدم سحبه، أو كان المؤجر على علم بالمانع الذى يحول دون منح الترخيص، إلا أنه أخفى ذلك عن المستأجر تدليساً منه.

الفصل الثالث

تزاحم المستأجرين لنفس العين

(أ) مجال التزاحم بين المستأجرين:

يتعلق الأمر بتزاحم المستأجرين لعين واحدة من نفس المؤجر عن مدة واحدة أو عن مدة مشتركة بين العقدين، مما يثير التعارض والتنافس بينهما. والحقيقة أننا بصدد صورة من صور تعرض الغير المبنى على سبب قانوني، فالمستأجر يتعرض للمستأجر الآخر مدعياً أفضليته إستناداً إلى الحق الذي إستمده من عقده على نفس العين. ويترتب على هذا التزاحم تفضيل أحد المستأجرين مما يوجب ضمان الإستحقاق للآخر أو الآخرين. حيث يجوز للمستأجر المستحق الرجوع على المؤجر على إخلاله بإلتزامه، ويمكن طلب فسخ العقد مع التعويض، أو الإنتظار ليشغل العين بعد إنقضاء حق المستأجر المفضل، مع التعويض إن كان له محل.

ويشترط لوجود التزاحم بين المستأجرين توافر أمرين:

١ - أن يقوم نفس الشخص بتأجير ذات العين بعدة عقود لأشخاص مختلفين، يجب أن يكون كل من المستأجرين قد إستأجر ممن له حق تأجير العين كما لو إستأجر أحدهما من المالك وإستأجر الآخر من وكيله، أو إستأجر كل منهما من المالك أو من وكيله. فإذا كانت عقود الإيجار قد صدرت من أكثر من شخص، فلا تثور مشكلة تزاحم المستأجرين، بل مشكلة من يملك حق التأجير من بين المؤجرين. لاشك أن الأفضلية تكون للمستأجر ممن له الحق في التأجير، ولو كان الآخر قد سبق إلى وضع يده أو تسجيل

عقده. يُفضل المستأجر من المالك، بطبيعة الحال، عمن يستأجر من الغير، لأن تأجير ملك الغير لا يسرى فى حق المالك، ولا في حق المستأجر منه.

٢- أن تكون عقود الإيجار الصادرة للمستأجرين متعلقة بنفس العين وعن ذات المدة أو لمدتين متداخلتين. كتأجير العين لعام ٢٠٠٠ ولآخر عن نفس العام أو لعام يبدأ من منتصفه ٢٠٠٠. أما إذا كان كل عقد عن مدة مختلفة، بأن كان أحدهما عن عام ٢٠٠٠ والآخر عن عام ٢٠٠١، فلا يكون هناك تزاحم بينهما، ولا تثور صعوبة لأننا بصدد إجارات متعاقبة، ولو أبرمت في نفس الوقت.

وقد عالج المشرع مشكلة فض التزاحم بقوله: إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش، فإذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده، وهو حسن النية، قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر، أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره، فإنه هو الذى يفضل فإذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين، فليس لهم فيما تعارضت حقوقهم، إلا طلب التعويض[1].

(ب) أسبقية وضع اليد كأساس للتفضيل :

إن القاعدة العامة التى تبناها المشرع للمفاضلة بين المستأجرين تتمثل فى أسبقية وضع اليد على العين المؤجرة. فإذا تعدد المستأجرون لعين واحدة، منقول أو عقار، فُضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش. وتسرى تلك القاعدة بغض النظر عن أسبقية تاريخ عقد الإيجار أو ثبوت هذا التاريخ، حيث يُفضل المستأجر واضع اليد حتى ولو كان عقده لاحقاً للمستأجر المنافس.

ويكمن أساس تلك القاعدة فى أن المستأجر ليس له سوى حق دائنيه فى ذمة المؤجر فهو دائن عادى، والدائنون العاديون متساوون بصرف النظر عن تواريخ نشوء حقوقهم. ولا يفضل الدائن على غيره من الدائنين العاديين إلا بإستيفاء حقه فعلاً بشرط ألا يكون هناك تواطؤ بينه وبين المدين الذى وفاه حقه[2]. والمستأجر واضع اليد يُفضل بإستيفاء حقه فعلاً، فوضع اليد ليس إلا تعبيراً عن إستيفاء الحق.

---

(١) م٥٧٣ مدنى.
(٢) م٢/٢٣٤، ٢/٢٤٢ مدنى.

ويشترط لتطبيق تلك القاعدة شرطان:

١- أن يكون وضع اليد قد تم بعد بدء الإيجار. أما وضع اليد السابق على سريان الإيجار، فلا يُعتد به كأساس للأفضلية، وذلك تطبيقاً للمبدأ العام القاضى بأنه إذا وفى المدين المعسر لأحد دائنيه قبل إنقضاء الأجل الذى عين أصلاً للوفاء، فلا يسرى هذا الوفاء فى حق باقى الدائنين[1]، والمؤجر الذى يعجز عن تسليم العين المؤجرة إلى المستأجر بسبب سبق وضع اليد عليها من مستأجر آخر، يكون معسراً بالتسليم، ومن ثم لا يُعتد بوضع اليد كأساس للأسبقية إلا إذا تم فى الموعد المتفق عليه للإنتفاع بالعين لأن تفضيل وضع اليد يقوم على أساس أسبقيته فى إستيفاء حقه، فإذا وضع المستأجر يده قبل ذلك الموعد، فلا يُعتد بوضع يده.

٢- أن يكون وضع اليد قد تم بدون غش، ويتحقق الغش بطبيعة الحال فى حالة التواطؤ بين واضع اليد والمؤجر على تفويت حق المستأجر السابق، ويتوافر الغش كذلك إذا كان المستأجر واضع اليد يعلم عند وضع يده أن هناك مستأجر آخر للعين أسبق منه، فوضع اليد مع العلم بأسبقية الإيجار ينطوى على التعدى على الغير والإضرار به، ولا يتحقق الغش إذا بادر المستأجر بوضع يده على العين بعد علمه بأن المؤجر قام بتأجيرها لشخص آخر بعقد لاحق على عقده، ولا يكون هناك غش إذا كان المستأجر عند وضع يده لا يعلم بالعقد السابق عليه، ولو علم بوجوده بعد ذلك.

(جـ) التسجيل عنصر مفاضلة فى إيجار العقد:

- إذا كانت العين المؤجرة عقاراً، فالقاعدة العامة هى أن الأفضلية تكون للمستأجر الأسبق فى وضع يده عليها دون غش. ولكن إذا كان المستأجر قد سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار، فإن الأفضلية تكون للأسبق فى التسجيل. وعلى هذا فإن معيار المفاضلة بين المستأجرين لنفس العقار هو أحد أمرين: وضع اليد أو تسجيل العقد بشرط حسن النية. وذلك بغض النظر عن الأسبقية فى تاريخ العقد.

---

(١) م٢/٢٤٢ مدنى.

وعلى ذلك فإن المستأجر واضع اليد بحسن نية مفضل على المستأجر الذي سجل عقده ولو كان تاريخ هذا العقد أسبق من تاريخ عقد واضع اليد. ويفضل المستأجر الذى سجل عقده بحسن نية قبل المستأجر الآخر حتى لو وضع هذا الأخير يده على العقار بعد تسجيل المستأجر الأول لعقده ولو كان تاريخ هذا العقد لاحقاً.

- ويُشترط لتفضيل المستأجر الذى سجل عقده، قبل أن يضع المستأجر الآخر يده على العقد، أن يكون حسن النية، أى لا يعلم بسبق التأجير. وتكون الأفضلية للتسجيل الأسبق، وليس مجرد ثبوت التاريخ بصفة رسمية، أياً كان سبب التسجيل، حتى ولو كان قد تم على سبيل الإحتياط من جانب المستأجر، فلا يشترط أن يكون ضرورياً بنص القانون.

- وتكون الأفضلية للأسبق فى التسجيل قبل وضع اليد حتى ولو كانت مدة العقد لا تزيد على تسع سنوات. ويفضل المستأجر واضع اليد، حتى لو زادت مدة إجارته على تسع سنوات، على غيره الذى لم يسجل عقده. ولا يسري إيجار المستأجر الأول، واضع اليد بعقد غير مسجل، فى حق المستأجر الأخير الذي سجل عقده إلا لمدة تسع سنوات فقط، لأن هذا المستأجر الأخير يعد من الغير، ومن ثم لا ينفذ الإيجار غير المسجل فى حقه إلا لمدة تسع سنوات فقط.

- وإذا تم وضع اليد والتسجيل فى وقت واحد، أى وضع مستأجر يده على العين فى نفس اليوم الذى سجل فيه مستأجر آخر عقده، هنا تكون الأولوية للمستأجر واضع اليد، لأن المستأجر الذى سجل عقده لا تكون له الأفضلية إلا إذا كان التسجيل قد تم قبل وضع اليد. ونظراً لأن وضع اليد هو سبب التفضيل فى الأصل، فإن عبء إثبات سبق التسجيل على وضع اليد يقع على عاتق مدعيه.

(د) التزاحم بمناسبة تجديد الإيجار:

يستأجر شخص العقار لمدة معينة، ويضع يده عليها، ويتجدد عقده لمدة جديدة، فيظهر مستأجر آخر لنفس العقار لديه عقد إيجار مسجل صادر من نفس المؤجر، مما يثير التزاحم بين المستأجرين. فالمستأجر واضع اليد بعقد إيجار تجدد يزاحم غيره من المستأجرين عن المدة الجديدة. هنا ينبغى التفرقة بين فرضين:

١- إذا كانت مدة الإجارة الأصلية لواضع اليد قد إنتهت وبدأت الإجارة الجديدة، قبل تسجيل المستأجر الآخر عقده، فإن الأفضلية تكون للمستأجر واضع اليد، الذى تجددت إجارته قبل التسجيل، مادام ظل واضعاً يده. فإذا أجر شخص عقاراً لمدة عام تبدأ فى أول يناير ٢٠٠١ ووضع يده فور العقد، ثم إستأجر شخص نفس العقار لمدة عام تبدأ فى أول يناير ٢٠٠٢ وسجل عقده فى نهاية ذلك الشهر، ثم تجدد عقد المستأجر الأول لمدة عام آخر تبدأ من أول يناير ٢٠٠٢، هنا تكون الأفضلية للمستأجر واضع اليد لأن تاريخ بدء الإجارة الجديدة أسبق من تاريخ التسجيل.

٢- إذا سجل المستأجر عقده قبل تاريخ بدء الإجارة الجديدة، فإن الأفضلية تكون للمستأجر الذى سجل عقده قبل أن يتجدد العقد الأول. ويحدث ذلك إذا سجل المستأجر، فى المثال السابق، عقده قبل نهاية ديسمبر ٢٠٠١، هنا تنقضى مدة الإجارة الأصلية فى تاريخ لاحق على تاريخ تسجيل العقد، لذا يُفضل المستأجر الذى سجل عقده، لأن التسجيل قد تم فى تاريخ سابق على وضع اليد، إذ العبرة، فى المفاضلة، هو وضع اليد المعاصر لمدة الإنتفاع، أما وضع اليد السابق على بدء الإنتفاع فلا يعتد به.

(هـ) حالة عدم وجود سبب للتفضيل:

قد يوجد أكثر من مستأجر لنفس العين، ويقوم التزاحم بينهم، دون أن يوجد سبب لتفضيل أحدهم، ويحدث ذلك إذا لم يكن أحد من المستأجرين قد سجل عقده أو وضع يده على العين، أو كان كل من المستأجرين قد سجل عقده فى نفس اليوم وهو حسن النية بدون وضع اليد.

- إذا تزاحم المستأجرون فى طلب العين المؤجرة، ولم يكن هناك عامل للتفضيل بينهم، فليس للقاضى أن يحكم بتسليم العين إلى أى منهم، ولا يكون أمامهم من سبيل إلا الرجوع بالتعويض على المؤجر.

- إذا رفع أحد المستأجرين على المؤجر دعوى يطالبه فيها بتسليم العين، دون أن يتدخل المستأجر أو المستأجرون الآخرون، فلن تثور مشكلة التزاحم أمام القاضى، وهنا يحكم على المؤجر بالتسليم لأنه ملزم بذلك طبقاً لعقد الإيجار.

- إذا وضع أحد المستأجرين يده على العين، فإنه وإن لم يكن مفضلاً من الناحية

القانونية، إلا أنه سيحظى بالبقاء فى العين من الناحية العملية، حيث لا يمكن إخراجه منها. فالمؤجر لا يستطيع إخراجه لأنه ضامن عدم التعرض له، ولا يستطيع المستأجر المزاحم أن يطلب ذلك لأنه غير مفضل عليه.

المبحث الرابع
ضمان المؤجر للعيوب الخفية

يضمن المؤجر للمستأجر جميع ما يوجد فى الشئ من عيوب تحول دون الإنتفاع به أو تنقص من هذا الإنتفاع نقصاناً كبيراً، ولكنه لا يضمن العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها، وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو عن خلوها من صفات يقتضيها الإنتفاع بها، ما لم يقض إتفاق بغيره. ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطر به أو كان يعلم به وقت التعاقد[١].

نتناول شروط ضمان العيوب الخفية ثم نبين أحكامه.

المطلب الأول
شروط ضمان العيب الخفى

يشترط فى العيب الموجب للضمان أن يكون مؤثراً، وخفياً، وغير معلوم للمستأجر، ولا يلزم أن يكون قديماً. وتخلف الصفة يأخذ حكم العيب.

(أ) العيب المؤثر :

يضمن المؤجر العيب المؤثر، وهو العيب الذى يحول دون الإنتفاع بالعين أو ملحقاتها أو ينتقص من هذا الإنتفاع إنتقاصاً كبيراً، ويتحدد الإنتفاع على ضوء الغاية المقصودة من إستئجار العين كما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ أو الغرض المعد له.

والعيب هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للعين[٢]. ويتحقق العيب

---

(١) م٥٧٦ مدنى.

(٢) نقض ١٩٤٨/٤/٨ المجموعة فى ٢٥ سنة جـ١ ص٣٩٠ .

بوجود شئ ضار فى العين أو بفوات صفة ضرورية فيها. وينبغى ألا يكون العيب يسيراً أو من العيوب التى جرى العرف على التسامح فيها. وتقدير العيب يعد مسألة نسبية تتفاوت باختلاف الظروف، وهى مسألة واقع تخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع، ويأخذ القاضى فى ذلك بمعيار موضوعى لا ذاتى، فلا يعول على الإعتبارات الذاتية للمستأجر طالما لم يتم الإتفاق عليها مع المؤجر. فإذا كان العيب مؤثراً من وجهة نظر المستأجر الشخصية، فلا يعتد به طالما كان غير مؤثر بحسب طبيعة الشئ المؤجر، إلا إذا حدد المتعاقدان المنافع المقصودة من العين، وكان العيب يخل بهذه المنافع، هنا يكون مؤثراً ويجب على المؤجر الضمان.

ومن أمثلة العيب المؤثر وجود رطوبة شديدة فى المنزل المؤجر للسكن على نحو يضر بالصحة، أو عدم إتصاله بالمياه أو الكهرباء أو المجارى، أو وجود نسبة كبيرة من الملوحة فى الأرض الزراعية أو أن تكون تلك الأرض محرومة من وسائل الرى والصرف، أو تدهور بعض أجزاء الآلة المؤجرة.

(ب) العيب الخفى :

يضمن المؤجر العيب الخفى، ويضمن العيب، ولو لم يكن خفياً، إذا كان قد أكد للمستأجر خلو العين من العيب، وكذلك إذا أخفى المؤجر العيب بطريق الغش. يعد العيب خفياً إذا لم يكن فى وسع الرجل العادى الكشف عنه، ولو كان من الممكن كشفه بمعرفة أهل الخبرة وأرباب الفن.

فإذا كان العيب ظاهراً وقت تسلم العين المؤجرة، ولم يعترض المستأجر على وجوده، فإنه يكون قد أسقط حقه فى الضمان. ويعد العيب ظاهراً إذا كان بإستطاعة المستأجر أن يتبينه من خلال فحص العين بعناية الرجل المعتاد.

(جـ) العيب غير المعلوم :

لا يضمن المؤجر العيب الذى كان المستأجر عالماً به وقت تسلم العين المؤجرة، فقد يكون العيب خفياً ولكن المستأجر على علم به سواء لأن المؤجر قد أخطره بوجوده أو علم به بأى طريقة أخرى. وعلم المستأجر بالعيب وقت التعاقد أو وقت التسليم، دون إعتراض أو تحفظ، يعد دليلاً على أنه تنازل عن حقه فى الضمان. وعلى المؤجر عبء

إثبات علم المستأجر بالعيب، والعلم واقعة مادية يجوز إثباتها بكل طرق الإثبات.

وتقدير ما إذا كان العيب في الشيء المؤجر معلوماً للمستأجر أو خفياً عنه هو مسألة موضوعية مما تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة النقض، متى أقامت قضائها على أسباب سائغة مستمدة مما له أصل ثابت بالأوراق[1].

(د) لا يشترط قدم العيب:

لا يُشترط أن يكون العيب في العين المؤجرة قديماً، أي موجوداً قبل إبرام العقد، لأن المؤجر يضمن العيب الثابت وقت التعاقد وكذلك الطارئ بعد ذلك، فهو ملتزم بصيانة العين طوال مدة الإيجار. فإذا حدث عيب أو خلل يمنع الإنتفاع بالعين، وجب على المؤجر إزالته كي يجعل العين صالحة للإنتفاع في الغرض المقصود طوال مدة العقد. ولكن إذا حدث العيب بعد العقد بخطأ من المستأجر، فلا يضمنه المؤجر بشرط إثبات خطأ المستأجر.

(هـ) تخلف الصفة:

ويأخذ حكم العيب المشمول بالضمان خلو العين من صفة تعهد المؤجر بوجودها، فإذا خلت العين المؤجرة من وصف تعهد المؤجر صراحة بتوافره، رجع المستأجر بالضمان على المؤجر، حتى ولو كان تخلف تلك الصفة لا ينقص كثيراً من الإنتفاع بالشيء المؤجر. مثال ذلك تعهد المؤجر بخلو العين تماماً من الحشرات، والتعهد بأن السيارة مقتصدة في

---

(١) وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أن مساحة الثلاثين فداناً من تلك المساحة التي إستأجرها، يرجع عدم صلاحيتها، وفقاً لما أثبته الخبير في تقريره، إلى شدة ملوحة تربتها، وإن هذا الأمر لم يكن خافياً على الطاعن، وروعي في تقدير الأجرة، وثبت علمه بهذا العيب من معاينته للأرض قبل التعاقد ثم رضائه بتسلمها على هذا الحال بعد إبرام العقد، وكانت هذه الأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل إلى جدل فيما تملك محكمة الموضوع تقديره مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض. (نقض ١٩٨٩/٧/٢٧ طعن ٢١٥ س٥٣ق).

= وقضت بأنه متى كانت المحكمة، إذا رفضت طلب المستأجر رد أجرة الجزء التالف في الأرض المؤجرة، أقامت قضاءها على عدم علم المستأجر بحالة الأرض المؤجرة وما فيها من عيب بسببه عدم صلاحية جزء منها للزراعة، وأنه على أي حال أسقط حقه في الإحتجاج بالعيب الخفي، إذ قد نفذ شروط الاجارة بعد ذلك وقام بدفع الأجرة بغير إعتراض، فإن حكمها يكون مسبباً تسبيباً كافياً مقنعاً في التدليل على صحة النتيجة القانونية التي وصل إليها. (نقض ١٩٣٢/١٢/٢٩ طعن ٥١ س٢ق)

إستهلاك الوقود، والتعهد بخصوبة الأرض القوية وصلاحيتها لزراعة محاصيل معينة، والتعهد بأن الأرض تروى مباشرة من الترعة دون حاجة لآلة رى.

المطلب الثانى

أحكام ضمان العيوب الخفية

(أ) حقوق المستأجر عند وجود العيب:

إذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان، جاز للمستأجر تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، وله كذلك أن يطلب إصلاح العيب أو أن يقوم هو بإصلاحه على نفقة المؤجر إذا كان الإصلاح لا يبهظ المؤجر. فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب، إلتزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه يجهل وجود العيب[1].

١- إثبات العيب: يقع على عاتق المستأجر عبء إثبات وجود العيب وتوافر شروطه. فإذا أثبت المستأجر أن العيب مؤثر وخفى لم يكن يعلم به قبل التسليم أو أنه عيب طارئ لا يد له فيه ترتبت أحكام الضمان.

٢- التنفيذ العينى: يجب على المستأجر أن يبادر بإخطار المؤجر بالعيب الذى تكشف بالعين. وللمستأجر أن يطلب التنفيذ العينى، أى يطلب من المؤجر إصلاح العيب أو الخلل، فإن لم يفعل يقوم المستأجر بإصلاحه على نفقة المؤجر بعد الحصول على ترخيص من القضاء، أو دون ترخيص إذا كانت الإصلاحات مستعجلة أو بسيطة، بشرط سبق إعذار المؤجر بذلك، ويستوفى المستأجر ما أنفق فى هذا الصدد خصماً من الأجرة.

ويشترط لذلك ألا يتطلب إصلاح العيب نفقات جسيمة لا تتناسب مع الأجرة، ويتم تقدير ذلك على أساس قيمة العقار وما يغله من دخل بالمقارنة بنفقات الإصلاح، وتلك مسألة واقع يقدرها قاضى الموضوع. مثال ذلك أن يقتضى الأمر إعادة البناء من جديد أو القيام بأعمال تتكلف نفقات باهظة. فمن المقرر فى القواعد العامة أن التنفيذ

---

(١) م٥٧٧ مدنى. إنظر مؤلفنا ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة الإسكندرية ١٩٩٦.

العينى لا يلزم به المدين إذا كان فيه إرهاق له[1]. فى مثل هذه الحالة يكتفى القاضى بالحكم بالفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتض.

ويجوز للمستأجر أن يحبس الأجرة حتى يقوم المؤجر بالاصلاح، دون حاجة إلى رفع دعوى أمام القضاء تطبيقاً للدفع بعدم التنفيذ.

٣- فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة: للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، وتتمتع المحكمة بسلطة تقديرية فى هذا الصدد فهى لا تقضى بالفسخ إلا إذا كان العيب جسيماً، ولها أن تكتفى بإنقاص الأجرة، ولها أن تمهل المؤجر حتى يقوم بالإصلاح وإزالة العيب.

وإذا قضت المحكمة بإنقاص الأجرة، يكون ذلك من وقت حدوث العيب، وليس من وقت المطالبة القضائية أو الإعذار، بل من وقت حصول النقص فى الإنتفاع بسبب العيب، فإذا كان العيب موجوداً من وقت التعاقد أو التسليم أنقصت الأجرة من هذا الوقت، وإلا من وقت طروء العيب. فالأجرة مقابل الإنتفاع الكامل بالعين المؤجرة فيما أعدت له بحسب قصد المتعاقدين أو وفقاً لطبيعة الشئ المؤجر، لذلك فإن إنقاص الأجرة يكون منذ طروء العيب، وإذا قام المؤجر بإصلاح العيب أو إزالته عادت الأجرة إلى ما كانت عليه.

ويحكم بإنقاص الأجرة أيضاً مع الحكم بالتنفيذ العينى، وذلك عن المدة من وقت حدوث العيب إلى وقت إصلاحه. فنقص الأجرة يكون بقدر ما نقص فى إنتفاع المستأجر بالعين، طالما لم يثبت أى تقصير من جانبه. فإذا كان المستأجر قد قصر فى إخطار المؤجر بالعيب أو تسبب فى تفاقمه، فلا يكون له طلب إنقاص الأجرة.

٤- التعويض: يجوز للمستأجر، بالإضافة إلى حقه فى طلب التنفيذ العينى أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، أن يطلب التعويض عن الضرر الذى حل به من جراء وجود العيب[2]. وقد يتمثل الضرر فى الحرمان أو النقص فى الإنتفاع بالعين المؤجرة، وكل ما

---

(١) م٢٠٣/٢ مدنى.

(٢) نقض ٢٧/٦/١٩٩٠، طعن ٩٣٤ س٥٥ق.

يصيب المستأجر من ضرر في شخصه أو ماله، مثل تلف بعض المنقولات أو الإصابة بسبب الرطوبة المرتفعة وما ترتب عليها من إنهيار بعض أجزاء البناء.

ويشترط لإلزام المؤجر بالتعويض أن يكون عالماً بوجود العيب. وقد إفترض المشرع علم المؤجر بوجود العيب لأنه أدرى الناس بالعين والأقدر على إكتشاف عيوبها. لذلك فإن الأصل هو إلتزامه بالتعويض، ومن ثم لا يستطيع التخلص منه إلا بإثبات جهله بالعيب وقت التعاقد. ويختلف الحكم بالنسبة للعيب الذى يطرأ بعد التسليم، فلا محل لإفتراض علم المؤجر به، ولا يتأكد ذلك إلا منذ إخطار المستأجر له بالعيب، ويتعين على المستأجر، فى هذه الحالة، إثبات هذا العلم. ويلتزم المؤجر بالتعويض عن الضرر الذى يلحق المستأجر، من تاريخ العلم بالعيب.

(ب) تقادم دعوى الضمان :

لم يحدد المشرع مدة تقادم تسقط بمرورها دعوى ضمان العيوب الخفية بالنسبة للشئ المؤجر، كما فعل بالنسبة للمبيع حيث تسقط هذه الدعوى بمرور عام من وقت التسليم. ولا يجوز إجراء القياس هنا لأن الحكم الخاص بالبيع إستثنائى ومن ثم يتعين إعمال حكم القواعد العامة، أى تسقط تلك الدعوى فى الإيجار بمضى خمس عشرة سنة من وقت ظهور العيب(١).

(جـ) تعديل أحكام الضمان :

إن أحكام الضمان لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على تعديلها، صراحة أو ضمناً، بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء. ولكن ينبغى ملاحظة أن هذا الإتفاق يعدل من مسئولية المؤجر، لذلك لا يجوز أن يفترض أو يتوسع فى تفسيره.

يجوز الإتفاق على تشديد مسئولية المؤجر، كإلتزامه بضمان العيب اليسير والظاهر، وإلتزامه بالتعويض ولو كان لا يعلم بالعيب. ويجوز الإتفاق على تخفيف الضمان، كعدم ضمان العيوب التى تظهر بعد التسليم أو بالملحقات، أو عدم إلتزامه بإصلاح العيب.

---

(١) نقض ١٩٥٥/٣/١٧ المجموعة فى ٢٥ سنة جا ص١٠٢ .

ويجوز الإتفاق على الإعفاء من الضمان كلية، هنا يكون الإتفاق صحيحاً بشرط ألا يكون المؤجر قد أخفى سبب الضمان غشاً منه[١]، ولكن مجرد العلم بوجود العلم لا يؤثر على صحة شرط الإعفاء من الضمان أو التخفيف منه، طالما لم يكن هناك نية تعمد الإخفاء بقصد الغش، وشرط الإعفاء من الضمان لا يمنع مسئولية المؤجر عن تعويض الأضرار المتعلقة بسلامة وصحة المستأجر وأتباعه[٢] حيث يتعلق الأمر بقاعدة آمرة ترتبط بالنظام العام.

ولا ينبغي التوسع في تفسير شرط الإعفاء من الضمان، فإذا ورد بعبارات عامة دون تحديد ترتب عليه إعفاء المؤجر من إصلاح العيب، إلا أنه يظل ملتزماً بالتعويض، ويجوز الحكم بإنقاص الأجرة أو الفسخ.

ويجوز للمستأجر، بعد ثبوت الحق في الضمان، النزول عنه صراحة أو ضمناً، كما لو إكتشف العيب وتغاضى عنه وإستمر في شغل العين والإنتظام في دفع الأجرة دون تحفظ، ولكن ينبغي التحفظ في إستنتاج النزول الضمني من مجرد سكوت المستأجر، بل ينبغي ثبوت نية التنازل بطريقة يقينية.

---

(١) م٥٧٨ مدني

(٢) م٥٦٨/٢ مدني

الفصل الثالث
إلتزامات المستأجر

يرتب القانون على عاتق المستأجر عدة إلتزامات تتمثل في: المحافظة على العين وإستعمالها فيما أعدت له، دفع الأجرة، رد العين المؤجرة.

المبحث الأول
المحافظة على العين وحسن إستعمالها

ينطوى هذا الإلتزام على أوجه ثلاثة: إستعمال العين المؤجرة، وعدم التغيير فيها، والمحافظة عليها، وبخاصة ضد الحريق.

المطلب الأول
إستعمال العين المؤجرة

يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه، فإن لم يكن هناك إتفاق إلتزم بأن يستعمل العين بحسب ما أعدت له[1].

(أ) الإستعمال المتفق عليه:

يتم الإتفاق، غالباً، فى عقد الإيجار على وجه الإنتفاع بالعين المؤجرة، فإذا تحدد الغرض من التأجير، إلتزم المستأجر بإستعمال العين فى هذا الغرض، فهو يتقيد بوجوه الإنتفاع المتفق عليها فى العقد. والإتفاق على تحديد نوع الإستعمال قد يتم بصورة صريحة، وقد يستشف ضمناً من ظروف التعاقد. فذكر مهنة المستأجر أو حرفته فى عقد الإيجار يمكن إعتباره بياناً ضمنياً للغرض من الإيجار، فهو قرينة على الإستئجار بقصد ممارسة هذه المهنة أو الحرفة، ولكنها قرينة بسيطة يصح إثبات عكسها.

---

(١) م٥٧٩ مدنى.

وبناء على ذلك فتأجير العين للسكن لا يجوز تحويلها إلى فندق أو نادى أو ورشة أو عيادة. ومن يستأجر شقة لإستعمالها لمكتب لا يجوز له تحويلها إلى مخزن أو محل تجارى. ومن يستأجر سيارة للركوب لا يجوز له إستعمالها لنقل الركاب أو البضائع، ومن يستأجر أرض لزراعتها ليس له أن يستخدمها كمخزن للبضائع أو ملعباً للكرة[1]، ولا يجوز إستعمال العين أو جزء منها في غرض تم إستبعاده في العقد، كالإتفاق على عدم إستعمال العين كورشة أو حظيرة.

ولكن تلك القاعدة يرد عليها تحفظان:

الأول: يجوز للمستأجر أن يغير من نوع الإستعمال المتفق عليه، بناء على موافقة المؤجر الصريحة أو الضمنية، كعلمه بالتغيير وعدم إعتراضه وإستمراره فى تقاضى الأجرة مدة طويلة دون تحفظ.

الثاني: يجرى العرف أحياناً على التسامح في إجراء تغيير فى الإستعمال قريب مما هو متفق عليه، ولا يترتب عليه ضرر للمؤجر، بشرط إلتزام المستأجر برد العين فى النهاية بالحالة التى تسلمها بها، ويجوز كذلك تغيير الإستعمال إلى ما هو أخف وطأة على العين المؤجرة. ليس للمؤجر الإعتراض على هذا التغيير وإلا عد متعسفاً فى إستعمال حقه[2]. مثال ذلك من يستأجر مكاناً لمباشرة تجارة معينة فيضيف إليها نشاط آخر مشابه أو مكمل، فالأرض المؤجرة لزراعتها خضر يمكن زراعتها أو جزء منها محاصيل أو زهور.

(ب) إستعمال العين بحسب ما أعدت له

إذا لم يوجد إتفاق صريح أو ضمنى على وجه الإنتفاع بالعين، وجب إستعمالها بحسب ما أعدت له بطبيعتها وطبقاً للظروف المحيطة والقرائن الدالة على كيفية الإستعمال، مثل طريقة إعداد العين وموقعها والإستعمال السابق لها والإعلانات المنشورة عنها وما يجري عليه عرف الجهة. وقاضى الموضوع هو الفيصل في تحديد الغرض الذى أعدت له العين. فالمبنى الواقع فى حى تجارى يكون، غالباً، معداً لإستعماله كمتجر أو مكتب أو عيادة، والمبانى الواقعة فى أحياء هادئة تستعمل

(١) نقض ٢٨/٧/١٩٨٠ س٣١ ص١٨٩٣، ١٣/٢/١٩٨٠ س٣١ ص٤٩٠.
(٢) نقض ٢٣/٢/١٩٧٧ س٢٨ ص٥٤٢.

للسكنى، والأرض الزراعية تؤجر لزراعتها، والمصنع يؤجر للإنتاج الصناعى.

(جـ) الإستعمال المعتاد للعين:

يجب على المستأجر أن يبذل فى إستعمال العين المؤجرة من العناية ما يبذله الشخص المعتاد[1]. فإذا جاوز حدود هذا الإستعمال، فإنه يكون مسيئاً فى إستعمال حقه وتثور مسئوليته عن ذلك. فيجب على المستأجر ألا يسيئ إستعمال العين المؤجرة على نحو يؤدى إلى الإضرار بها أو بالسكان الآخرين فى نفس العقار. فمن يستأجر شقة فى حى سكنى هادئ ينبغى ألا يستعملها بطريقة مقلقة للراحة بإثارة ضوضاء غير عادية[2]، أو روائح كريهة غير صحية، أو ممارسة أفعال مخالفة للنظام العام والآداب، من خلال زوار ولقاءات مشبوهة غير مشروعة، أو إستخدام دورات المياه بطريقة تجعل الصرف مضراً بالعين. ومن يستأجر أرضاً زراعية يجب ألا يزرعها نباتات أو أشجار تضر بخصوبتها. ومن يستأجر سيارة أو دابة مثلاً، لا يجوز له أن يسيئ إستعمالها على نحو يفوق طاقتها أو بطريقة لم تجر بها العادة.

(د) عدم ترك العين دون إستعمال:

يلتزم المستأجر بعدم ترك العين المؤجرة دون إستعمال، إذا كان من شأن هذا الترك الإضرار بها. فإذا ترك المستأجر الشئ المؤجر دون إستعمال على نحو يؤدى إلى الإضرار به، فإنه يعد مقصراً ويضمن الضرر الذى يلحق بالشئ. وعلى ذلك إذا كانت العين المؤجرة أرضاً زراعية وجب على المستأجر ألا يتركها دون زراعة مما يؤدى إلى بوارها وعدم صلاحيتها للزراعة بنمو الحشائش الضارة بها. ويجب تشغيل المصنع المؤجر حتى لا تفسد آلاته بعدم الإستعمال. ويجب تشغيل المحل المؤجر حتى يحتفظ بقيمته التجارية ويستبقى عملائه.

وترك العين المؤجرة دون إستعمال لا يثير المسئولية إلا إذا كان من شأن ذلك الإضرار بها. فإذا كان عدم الإستعمال لا يضر بالعين فلا ضمان على المستأجر، ولا تثريب عليه

(١) م٥٨٣/١ مدنى.
(٢) نقض ١٩٦٢/٣/٢٩ س١٣ ص٣٦٧.

إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلاً، مادام قائماً بتنفيذ إلتزاماته قبل المؤجر[١]، وقد يجرى العرف على ترك العين دون إستعمال مدة معينة، كالمنزل المؤجر للتصيف، وترك الأرض الزراعية دون زراعتها فترة قصيرة لتهويتها أو لإنتظار مياه الري، وإغلاق المحل التجاري المدة اللازمة لإعمال الجرد السنوي أو لقضاء أجازة.

(هـ) جزاء الإخلال بالإلتزام :

إذا أساء المستأجر إستعمال العين أو إستعملها على نحو مخالف للإتفاق أو لما أعدت له أو تركها دون إستعمال على نحو يضر بها، فإنه يكون مخلاً بإلتزامه، وكان للمؤجر أن يحمى حقوقه من خلال اللجوء إلى الجزاءات المقررة فى القواعد العامة.

يجوز للمؤجر طلب التنفيذ العينى إذا كان ممكناً، كإلزام المستأجر بالتوقف عن الإستعمال المخالف، ويجوز اللجوء إلى الغرامة التهديدية لإجباره على ذلك، بل ويمكن، عند اللزوم تعيين حارس لإدارة العين على الوجه الصحيح لحساب المستأجر.

ويجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار، ويتمتع القاضى بسلطة تقديرية فى الحكم بالفسخ، فقد يرفض الفسخ لعدم جسامة الإخلال بالإلتزام، وإمهال المستأجر لإزالة المخالفة وإصلاح الضرر الناجم عنها. ويجوز مع الحكم بالتنفيذ العينى أو الفسخ إلزام المستأجر بالتعويض عن الأضرار التى أصابت المؤجر بسبب الإخلال بالإلتزام.

المطلب الثانى

التغيير فى العين المؤجرة

لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييراً بدون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر. فإذا أحدث المستأجر تغييرا فى العين المؤجرة مجاوزاً فى ذلك حدود الإلتزام المذكور جاز إلزامه بإعادة العين إلى الحالة التى كانت عليها وبالتعويض إن كان له مقتضى.[٢]

---

(١) نقض ١٩٩٦/٤/٢٤ طعن ٧٥١٦ س٦٥ ق-١٩٩٤/١/١٧ طعن ٣٥٩٦ س٦٣ق.

(٢) م.٥٨٠ مدنى.

(أ) إلتزام المستأجر بعدم التغيير فى العين المؤجرة :

يلتزم المستأجر، كقاعدة عامة، بعدم إجراء أى تعديل مادى فى العين المؤجرة أو بملحقاتها، كإزالة أو تغيير المصرف أو المروى بالأرض الزراعية أو إزالة بعض أشجار الحديقة، أو إنتزاع بعض آلات المصنع، أو تغيير إسم المحل التجارى، أو إعادة تقسيم غرف المنزل بهدم حائط وإقامة آخر وتغيير فتحات النوافذ والأبواب. ولا يجوز إجراء أى تغيير فى الملحقات مثل سطح المنزل والمدخل والسلم والحديقة[١] بإعتبار كل ذلك من المرافق المشتركة للعقار.

ولكن تلك القاعدة يرد عليها تحفظان:

١- يجوز إجراء التغيير إذا أذن المؤجر بذلك صراحة أو ضمناً. ويجب التقيد بمضمون الإذن ومداه إذا تعلق بتعديل محدد بالذات. وإذا ورد الإذن بصيغة عامة، فإنه لا يجيز للمستأجر سوى التغييرات العادية التى تتفق وطبيعة العين والغرض المعدة له، ولا ينصرف إلى التعديلات الجوهرية التى تمحو معالم العين وتتناول كيانها وشكلها[٢].

٢- يجوز للمستأجر إجراء التغيير، ولو بغير إذن المؤجر، إذا لم يكن من شأنه الاضرار به، فإذا لم يترتب على التعديل ضرر للمؤجر جاز للمستأجر القيام به بشرط إلتزامه بإعادة الحالة إلى أصلها فى نهاية الإيجار[٣]. ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظراً صريحاً للتغيير بكافة صوره، لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع، رغم ثبوت إنتفاء الضرر، يجعله متعسفاً فى إستعمال حقه فى طلب الفسخ[٤].

ويقع على عاتق المستأجر عبء إثبات إنتفاء الضرر[٥]، وتلك مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضى الموضوع.

---

(١) نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ س٣٢ ص٢١٧٣.

(٢) نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ س٢٩ ص٥٦٣.

(٣) نقض ١٩٨٥/٣/٢٥ (هيئة عامة) س٣٣ ص٦٢٩.

(٤) نقض ١٩٨٣/٤/٢٨ س٣٤ ص١٠٦٧.

(٥) نقض ١٩٧٨/٦/٢١ س٢٩ ص١٥٠٥.

(ب) جزاء الإخلال بالإلتزام :

إذا أخل المستأجر بالتزامه بعدم إحداث تغيير في العين المؤجرة، جاز للمؤجر أن يطالب بالتنفيذ العيني، أي إزالة التغيير وإعادة الحال إلى ما كانت عليه مباشرة، ولو قبل نهاية الإيجار[١]. وللمؤجر طلب الفسخ مع التعويض فى جميع الحالات عن كل ما يقع من أضرار بسبب الإخلال بالإلتزام، ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية في هذا الصدد، فقد يكتفى بالحكم بالتعويض إذا تمت إزالة المخالفة فوراً أو بعد مرور المهلة التى منحها القاضى للمستأجر.[٢]

(جـ) الحق فى إدخال بعض الأجهزة :

يجوز للمستأجر أن يضع بالعين المؤجرة أجهزة لتوصيل المياه والنور الكهربائى والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك مادامت الطريقة التى توضع بها هذه الأجهزة لا تخالف الأصول المرعية، وذلك ما لم يثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة يهدد سلامة العقار. فإذا كان تدخل المؤجر لازماً لإتمام شئ من ذلك، جاز للمستأجر أن يقتضى منه هذا التدخل، على أن يتكفل بما ينفقه المؤجر[٣].

ويمتد هذا الحق ليشمل كافة الوسائل الحديثة، كأجهزة التكييف وهوائي التليفزيون ووسائل إستقبال القنوات الفضائية وأجهزة الإتصال الداخلي، إلا أن كل ذلك مشروط بما يلى:

١- يجب على المستأجر مراعاة الأصول الفنية المعتادة عند إدخال الأجهزة، فلا يحدث من التغييرات فى العين أكثر مما يقتضيه المألوف، وان توضع بطريقة تتفق مع الأصول المرعية، فلا يكون من شأنها أن تشوه منظر العقار أو مضايقة الجيران. ويقع على المؤجر عبء إثبات مجاوزة المستأجر لتلك الأصول، لإلزامه بإزالة المخالفة مع التعويض.

٢- يجب ألا يكون من شأن إدخال الأجهزة تهديد سلامة العين أو العقار.

٣- يلتزم المستأجر برد ما أنفقه المؤجر من مصروفات، كما لو إقتضى الأمر تقوية الحوائط وترميم السطح أو إجراء بعض التعديلات.

---

(١) نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ س٢٩ ص١٧٤٤، نقض ٢٠٠١/٤/٨ طعن ٤٢٧٩ س٦٣ق.

(٢) نقض ٢٠٠١/٦/٦ طعن ٤٦٢٢ س٦٣ق. (تتعلق المخالفة فى إقامة مبانى على أرض فضاء)

(٣) م٥٨١ مدنى.

المطلب الثالث

المحافظة على العين المؤجرة

(أ) العناية الواجبة فى المحافظة على العين :

يجب على المستأجر أن يبذل من العناية فى المحافظة على العين ما يبذله الشخص المعتاد[١]. ويعد ذلك تطبيقاً للقواعد العامة حيث يلتزم المدين بأن يحافظ على الشئ وأن يبذل فى ذلك عناية الشخص العادى، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، فإلتزام المستأجر يتمثل فى بذل عناية وليس تحقيق نتيجة.

والمعيار هنا معيار موضوعى لا شخصى يتمثل فى وجوب بذل عناية المستأجر المعتاد، ومن ثم يكون قد وفى بإلتزامه إذا بذل فى المحافظة على العين المؤجرة العناية المطلوبة، لو تعرضت لبعض التلف أو الهلاك. وقاضى الموضوع هو الذى يعين مقدار العناية المبذولة على ضوء الظروف وطبيعة الشئ المؤجر والعرف المحلى. فبالنسبة للمنزل تقتضى العناية تعهد دورات المياه بالصيانة حتى لا يحدث تسرب أو نشع، والتهوية الدائمة لمنع الرطوبة وتآكل البياض وتطهيره من الحشرات الضارة. وبالنسبة للأرض الزراعية ينبغى تطهير المراوى والمصارف وإزالة الحشائش، وبالنسبة للمصنع يجب تعهد آلاته ومعداته بالصيانة.

ولا تقتصر العناية على العين المؤجرة بل تشمل ملحقاتها أيضاً، كالجراج والحديقة والمدخل والسطوح والمصعد، كل ذلك يقتضى المحافظة والصيانة الدائمة طبقاً للدارج والمألوف.

ولا تقف مسئولية المستأجر عن التقصير فى بذل العناية الواجبة للمحافظة على العين وملحقاتها بل تمتد لتشمل الأفعال الصادرة من تابعيه، حيث يلتزم بضمان هذه الأفعال، وهو إلتزام بتحقيق نتيجة لا مجرد بذل عناية، فيسأل المستأجر عن كل تقصير من الزوجة والأولاد والمقيمين معه والزوار والعمال.

---

(١) م٥٨٣ مدنى.

(ب) إخطار المؤجر بكل ما يستوجب تدخله:

يجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله، كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة، أو ينكشف عيب بها، أو يقع إغتصاب عليها، أو يعتدى أجنبى بالتعرض لها، أو بإحداث ضرر بها[١].

يلتزم المستأجر بإخطار المؤجر بأى أمر هام يستدعى تدخله، ويقتضى ذلك الإلتزام أن تكون العين فى حيازة المستأجر، وأن يكون عالماً بالخطر الذى يتهدد العين أو فى إستطاعته العلم به إذا بذل عناية الرجل العادى، ولا يقوم واجب الإخطار إذا تبين علم المؤجر بما يتهدد العين من طريق آخر فى وقت مناسب[٢].

ولا يشترط أن يتم الإخطار فى شكل أو ميعاد محدد، ومن ثم يمكن أن يتم بأى طريقة، وفى الوقت المناسب وهو أقرب وقت ممكن. وتلك مسألة واقع يقدرها قاضى الموضوع. وإذا قصر المستأجر فى الإخطار إلتزم بالتعويض عن الاضرار التى تصيب المؤجر من هذا التقصير، وقد يترتب على ذلك حرمان المستأجر من المنفعة. ويقع على المستأجر عبء إثبات قيامه بالإخطار.

(حـ) مسئولية المستأجر عن التلف والهلاك:

يكون المستأجر مسئولاً عما يصيب العين، أثناء إنتفاعه بها، من تلف أو هلاك غير ناشئ عن إستعمالها إستعمالاً مألوفاً[٣]. فالمستأجر مسئول عن التلف الواقع بفعله أو بفعل تابعيه وزواره والمستأجر من الباطن، فإذا كان التلف أو الهلاك الذى أصاب العين راجعاً إلى الإستعمال المألوف، فإن المستأجر لا يكون مسئولاً عنه. إن التلف الناشئ عن الإستعمال المألوف لا يعتبر من قبيل الخطأ، ومن ثم فإن المؤجر هو الذى يتحمل ذلك التلف لأنه يتقاضى الأجرة مقابل ذلك، مثال ذلك تغير حالة بياض الحوائط وتآكل الأرضيات.

---

(١) م٥٨٢ مدنى.

(٢) نقض ١٩٧٥/١٢/١٠ س٢٦ ص١٦٢٦.

(٣) م٢/٥٨٣ مدنى.

ويتحمل المستأجر عبء الإثبات، فهو مسئول عما يصيب العين من تلف إلا إذا أثبت أن هذا التلف لم ينشأ عن خطأه أو عن خطأ تابعيه، ويكفى فى ذلك أن يثبت أنه قام بالعناية المطلوبة، فإن كان التلف يرجع إلى إستعماله الشئ إستعمالاً مألوفاً، فلا يكون مسئولاً عنه.

وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها أن المشرع قد أقام قرينة قانونية تفترض أن ما أصاب العين المؤجرة مرده إلى خطأ المستأجر، إلا أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس، بمعنى ألا يُسأل إلا عما يحدث فعلاً بسبب تقصيره هو أو تقصير من يسأل عنهم، وإذا أثبت أن التلف أو الهلاك نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه، كالقوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو عيب العين المؤجرة، إنتفت مسئولية المستأجر.(١)

(د) إجراء الترميمات التأجيرية :

يلتزم المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية التى يقضى بها العرف، ما لم يكن هناك إتفاق على غير ذلك(٢).

وهى ترميمات بسيطة لازمة للإنتفاع بالعين المؤجرة فتنشأ عن الإستعمال المألوف لها، والمرجع فى تحديد الترميمات التأجيرية هو الإتفاق والعرف، ويتولى القاضى ذلك عند النزاع، وهى ترميمات ترتبط بدواعى الإستعمال والصيانة الدورية العادية للعين، مثل صنابير المياه وزجاج النوافذ، والإصلاحات البسيطة الناشئة عن الإستعمال المألوف ويجرى بها العرف فى الأبواب وأجهزة الإضاءة وتنظيف الصرف، وتطهير وصيانة الترع والمساقى والمراوى والمصارف، وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار.

ويتحمل المؤجر الترميمات التأجيرية الخاصة بالأجزاء المشتركة مثل السلم والمصعد والسطح، ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك، أو تثبت مسئولية أحد المستأجرين عنها بسبب خطأه، ويلتزم المؤجر بالترميمات التأجيرية الراجعة إلى قوة

---

(١) نقض ١٩٨٤/١١/٢٩ س٣٦ ص٥٦٨ .

(٢) م٥٨٢ مدنى

قاهرة أو إلى عيب فى العين المؤجرة.

(هـ) جواز الإتفاق على تعديل أحكام هذا الإلتزام :

إن إلتزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة بكافة جوانبه السابق عرضها لا يتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على ما يخالف أحكام هذا الإلتزام فيمكن الإتفاق صراحة أو ضمناً على تشديد هذا الإلتزام أو تخفيفه أو حتى الإعفاء منه.

يجوز الإتفاق على تخفيف درجة العناية المطلوبة من المستأجر فى المحافظة على العين المؤجرة، ويجوز تطلب عناية أكبر، أو تحميله المسئولية عن الهلاك أو التلف فى جميع الحالات، أو إلزامه بجميع الترميمات اللازمة للعين. ويجوز إعفائه من المسئولية عن الهلاك والتلف وعدم تحمله بالترميمات التأجيرية. ولكن لا يجوز الإتفاق على إعفاء المستأجر من الخطأ الجسيم والغش، ما لم يكن واقعاً من تابعيه.

(و) جزاء الإخلال بالإلتزام :

إذا ثبتت مسئولية المستأجر عن تقصيره فى المحافظة على العين، جاز للمؤجر، طبقاً للقواعد العامة، أن يطلب، تبعاً للظروف، التنفيذ العينى أو الفسخ أو التعويض إن كان له مقتضى.

يجوز للمؤجر طلب التنفيذ العينى طالما كان ممكناً، فيلتزم المستأجر بإصلاح التلف وإجراء الترميمات وإعادة العين إلى أصلها، ولو قبل نهاية الإيجار، وللمؤجر أن يستصدر إذناً من القضاء بالقيام بالإصلاح أو الترميم بنفسه على نفقة المستأجر.

وللمؤجر كذلك أن يطلب فسخ الإيجار لإخلال المستأجر بإلتزامه، ويخضع هذا الطلب لتقدير المحكمة، فقد ترفض الفسخ إذا تبين لها أن الإخلال الناتج عن إساءة الإستعمال أو عدم إجراء الترميمات ليس جسيماً، وتمنح المستأجر مهلة لإصلاح الخلل الواقع، مع الحكم للمؤجر بالتعويض عن كل الأضرار التى أصابته بسبب إخلال المستأجر بإلتزامه.

المطلب الرابع

المسئولية عن حريق العين المؤجرة

المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه. فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد، كان كل منهم مسئولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله، ويتناول ذلك المؤجر إن كان مقيماً فى العقار، هذا ما لم يثبت أن النار إبتدأت شبوبها فى الجزء الذى يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسئولاً عن الحريق[1].

ينبغى التفرقة بين مسئولية المستأجر الوحيد للعين، ومسئولية عدة مستأجرين فى نفس العقار.

الفرع الأول

مسئولية المستأجر الوحيد للعين

(أ) إلتزام بتحقيق نتيجة :

إن إلتزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة هو إلتزام ببذل عناية، ولكن المشرع تشدد فى هذا الإلتزام بصدد الحريق، فجعل منه إلتزاماً بتحقيق نتيجة. فالمستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة، فهو ملتزم بضمان الحريق، ومن ثم فإنه يعتبر مسئولاً بمجرد وقوع الحريق.

ونظراً لأن مسئولية المستأجر عن الحريق هى مسئولية عقدية يلتزم فيها بتحقيق نتيجة، فإنه لا يكفيه للتخلص من هذه المسئولية أن يثبت أنه لم يخطئ أو لم يقصر، أو بذل فى رعاية العين المؤجرة عناية الرجل المعتاد، ولكن يجب عليه أن يثبت أن الحريق نشأ بسبب أجنبى لا يد له فيه[2]، كقوة قاهرة أو حادث فجائى أو خطأ الغير.

---

(١) م٥٨٤ مدنى.

(٢) نقض ٢٩/١/١٩٨٤ س٣٥ ص٢٩٥.

ولا يكفيه أن يثبت أن سبب الحريق مجهول، بل يتعين أن يثبت على وجه التحديد السبب الأجنبى الذى أدى إلى وقوعه، وإلا قامت مسئوليته.

وهكذا فإن المستأجر هو الذى يتحمل عبء الإثبات فى الحريق، فإذا لم يستطع إقامة الدليل على وقوع الحريق نتيجة سبب أجنبى لا يد له فيه، قامت مسئوليته عن حريق العين المؤجرة، ويلتزم بتعويض المؤجر عما لحقه من أضرار نتيجة هلاك العين أو تلفها.

ويمكن إثبات السبب الأجنبى بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن، والإستعانة بمحاضر الشرطة وإدارة إطفاء الحريق ومحاضر النيابة وتقارير الخبراء. ومن أمثلة السبب الأجنبى الصواعق وأعمال الشغب والحرب أو فعل الغير أو الجار أو فعل المؤجر أو أحد تابعيه، أو عيب فى البناء كسوء حالة التوصيلات الكهربائية أو الغاز بشرط ألا يكون المستأجر هو المسئول عن هذا العيب. ولكن لا يعد من قبيل السبب الأجنبى خطأ أحد تابعى المستأجر أو المقيمين معه.

(ب) مجال تطبيق مسئولية المستأجر عن الحريق:

١- إن مسئولية المستأجر عن الحريق هى مسئولية عقدية مصدرها عقد الإيجار، ومن ثم يقتصر تطبيقها على المستأجر الذى يرتبط بالمؤجر بعقد إيجار، فهى لا تسرى على من توجد أموال غيرهم فى أيديهم، كصاحب حق الإنتفاع والمرتهن رهن حيازة والمستعير والمودع عنده والوكيل والمقاول والبائع إذا كان قد إحتفظ بحيازة الشئ المبيع، والمغتصب.

٢- لا تسرى تلك المسئولية فى علاقة المؤجر بأى شخص آخر لا تربطه به علاقة تعاقدية، كمالك العقار المجاور، هنا تطبق قواعد المسئولية التقصيرية، ونفس الحكم بالنسبة لدعوى المسئولية المقامة من مستأجر على مستأجر آخر. وكذلك الحال إذا أراد المؤجر الرجوع بالتعويض على قريب المستأجر أو ضيفه أو خادمه الذى تسبب فى إحتراق العين المؤجرة، يرجع المؤجر بالمسئولية العقدية على المستأجر بإعتباره مسئولاً عن فعل هؤلاء. أما إذا أراد المؤجر الرجوع مباشرة على أى من هؤلاء التابعين، فإن

ذلك يكون على أساس المسئولية التقصيرية.

٣- تقوم المسئولية عن الحريق على أى مستأجر، سواء أكانت العين المؤجرة عقاراً أم منقولاً، وأياً كان الغرض من الإيجار (سكنى أو تجارى أو صناعى...)، ويستوى أن يكون المستأجر أصلياً أم من الباطن.

٤- لا يستفيد من مسئولية المستأجر عن الحريق سوى مؤجر العين المؤجرة التى احترقت. ويستوى أن يكون المؤجر مالكاً للعين أم صاحب حق إنتفاع عليها أم مرتهناً رهناً حيازياً لها أم مستأجراً أصلياً قام بتأجيرها من الباطن أو مغتصب لها، ولا يفيد من تلك المسئولية الملاك المجاورين أو سائر الجيران المضرورين من الحريق، ولو كانوا مستأجرين لوحدات أخرى فى نفس العقار، إذ لا يكون لهؤلاء رجوع على المستأجر إلا طبقاً لأحكام المسئولية التقصيرية.

(جـ) جزاء مسئولية المستأجر عن الحريق :

يترتب على ثبوت مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة، إلتزامه بتعويض المؤجر عن الأضرار التى لحقته نتيجة الحريق، طبقاً لقواعد المسئولية العقدية، أى تعويض الضرر الذى كان من الممكن توقعه عادة عند الإيجار، ويتمثل فى دفع نفقات إعادة البناء إلى ما كان عليه، مع خصم الفرق فى القيمة بين العقار القديم والعقار بعد التجديد، وخصم قيمة الأنقاض التى إستفاد منها المؤجر بعد الحريق، وتقدر النفقات وقت صدور الحكم، ويشمل التعويض قيمة العقارات بالتخصيص التى تلفت، وكذلك القيمة الإيجارية للعين طوال مدة الإصلاح.

ولا يجوز إلزام المستأجر بإعادة البناء بنفسه، بل يكتفى بالحكم عليه بالنفقات، إلا إذا طلب هو القيام بذلك.

(د) الإتفاق على تعديل أحكام المسئولية عن الحريق:

لا تتعلق أحكام مسئولية المستأجر عن الحريق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على تعديلها بالتشديد أو التخفيف فيها أو الإعفاء منها، والإتفاق على تعديل

المسئولية يجوز أن يكون صريحاً أو ضمنياً، يستنتج من الظروف التى يملك قاضى الموضوع سلطة تقديرها، ولكن يبطل الإتفاق على الإعفاء من المسئولية عن الغش أو الخطأ الجسيم أو على التخفيف منها، بإستثناء ما يقع من التابعين.

ومثال التشديد الإتفاق على تحمل المستأجر الحريق ولو نشأ عن سبب أجنبى عنه، وتحمله كل الأضرار حتى غير المتوقعة، ومثال التخفيف الإتفاق على إلتزام المؤجر فقط ببذل عناية الرجل العادى، ولا يسأل عن الحريق إلا إذا ثبت خطأه، ويجوز الإعفاء كإشتراط عدم رجوع المؤجر على المستأجر فى حالة الحريق.

الفرع الثانى

المسئولية فى حالة تعدد المستأجرين

(أ) نطاق تطبيق الحكم :

إن مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة السابق دراستها تسرى على العقار والمنقول. أما الفرض الذى نعرض له الآن فهو خاص بالعقار فقط، أى حالة كون العين المؤجرة عقاراً، وتتعدد أجزاء هذا العقار ويوجد مستأجر لكل جزء، أى أن أجزاء العقار المختلفة مؤجرة لمستأجرين متعددين. مثال ذلك العقار المكون من عدة شقق أو طوابق، ويوجد مستأجر فى كل شقة أو طابق، ولا ينطبق ذلك الفرض على حالة تعدد المستأجر لنفس العين كوحدة واحدة غير مجزأة، كما لو استأجر عدة أخوة أو شركاء منزلاً أو محلاً. هنا يعتبر المستأجر واحداً حكماً رغم تعدد الأفراد، ويدخل ذلك فى نطاق الفرض السابق دراسته.

إذ يتعلق الفرض بكيفية تحديد المسئولية بين مستأجرى أجزاء العقار المحترق بكامله أو عدة أجزاء منه، ويخرج من نطاق المسئولية كل مستأجر لم تمس النار الجزء الذى يشغله.

- يتعلق الأمر بحريق شب بخطأ أحد أو بعض المستأجرين دون تحديد، ومن ثم لا تقوم هذه المسئولية إذا كان الحريق راجعاً إلى سبب أجنبى، أو كان من الممكن إثبات المستأجر الذى تسبب فى الحريق. وإذا إحترق جزء واحد من العقار، فإن مستأجر هنا

الجزء هو الذى يكون مسئولاً وحده دون غيره من مستأجرى الأجزاء الأخرى".

- يقتصر تطبيق تلك الأحكام على العلاقة بين المؤجر والمستأجرين عنه فى عقار واحد، ولا تنطبق على العلاقة بين المستأجرين. كما لا يجوز للملاك المجاورين للعقار التمسك بهذه الأحكام فلا تنطبق تلك الأحكام إذا وقع الحريق فى عقارين متجاورين حتى ولو كان مالكهما واحد، إذ تخضع تلك الحالات للقواعد العامة فى المسئولية.

(ب) المسئولية الجماعية للمستأجرين.

إذا شب الحريق فى عقار واحد مؤجر لعدة مستأجرين يختص كل منهم بجزء، كان كل مستأجر مسئولاً عن جميع الأجزاء المحترقة بنسبة الجزء الذى يشغله. فهى مسئولية جماعية يتمسك بها المؤجر فى مواجهة كل المستأجرين. قرر المشرع مسئولية جميع المستأجرين عن التلف الذى يصيب العقار فى مجموعه.

ولا تقوم هذه المسئولية بالنسبة للمستأجرين الذين لم تمس النيران الأجزاء التى إستأجروها. فإذا شب الحريق فى بعض أجزاء العقار فقط، كطابقين أو عدة شقق، فإن مستأجرى هذه الوحدات يسألون عن الحريق دون مستأجرى الوحدات الأخرى. وإذا أثبت المؤجر أن النار شبت بسبب تقصير أحد المستأجرين، فإن مسئوليته تقوم على أساس العمل غير المشروع.

ومسئولية المستأجرين عن الحريق مسئولية عقدية، فهى تتحقق بدون تضامن بينهم، لأن التضامن لا يقوم فى هذه المسئولية، إلا بنص أو إتفاق. لذا تتوزع المسئولية عليهم بنسبة الجزء الذى يشغله كل منهم، فلا يسأل كل مستأجر إلا عن قدر ما يخصه من الضرر الواقع بالعقار، وإذا أعسر أحدهم فإن المؤجر هو الذى يتحمل إعساره إذ لا تضامن بين المستأجرين.

يتحمل كل مستأجر جزءاً من التعويض بنسبة الجزء الذى يشغله أى بقيمة ذلك الجزء، بغض النظر عن مساحته أو قيمته الإيجارية. فالعبرة بنسبة قيمة الجزء الذى يشغله كل مستأجر بالنسبة للعقار كله. وعند الخلاف يعين خبير لتقدير هذه القيمة.

(ج) إقامة المؤجر في جزء من العقار المحترق :

إذا كان مؤجر العقار مقيماً في جزء من أجزائه، فيكون شأنه، عند توزيع المسئولية، شأن المستأجرين الشاغلين لباقي الأجزاء، فيتم خصم نصيبه في المسئولية عند توزيع التعويض، أي تخصم نسبة الجزء الذي يشغله المؤجر، بحسب قيمته، من التعويض الذي يكون المستأجرون مسئولون عن أدائه للمؤجر.

ولا يُشترط أن يكون المؤجر ساكناً أو مقيماً بالفعل في الجزء الذي يخصه، بل يكفي أن يكون محتجزاً له، متردداً عليه، واضعاً فيه بعض أمتعته، أو يقيم فيه بعض تابعيه. ولا يلزم أن يكون المؤجر موجوداً بالمكان وقت نشوء الحريق. ولكن لا يكفي لإشتراك المؤجر في المسئولية وجود طابق أو شقة خالية في العقار، ولو إحتفظت بالمفاتيح في يده لإجراء بعض التحسينات أو لعرضها للإستئجار. وتلك مسألة واقع يقدرها قاضي الموضوع. ويقع على عاتق المستأجر عبء إثبات أن المؤجر كان يشغل جزءاً من العقار المحترق كي يشارك في المسئولية.

(د) كيفية دفع المسئولية :

يمكن دفع المسئولية الجماعية المفترضة للمستأجرين عن الحريق بعدة طرق:

١- إثبات المستأجر أن الحريق قد حدث بسبب أجنبي كقوة قاهرة أو حادث مفاجئ. هنا يتحمل المؤجر تبعة الحريق.

٢- إثبات حدوث الحريق بفعل الغير، أو أن النار إمتدت إلى البناء من منزل الجار، فيكون للجميع الرجوع عليه على أساس المسئولية التقصيرية.

٣- إثبات حدوث الحريق بفعل المؤجر نفسه أو أحد تابعيه أو بسبب عيب في العين، هنا يتخلص كل المستأجرين من المسئولية، ويضحى المؤجر هو المسئول نحوهم عما لحقهم من ضرر بسبب الحريق.

ونفس الحكم إذا ثبت أن النار قد شبت في الجزء الذي يشغله المؤجر أو تابعوه أو في أحد الأجزاء المشتركة الموكولة إليه حراسته كالسلم والمدخل والسطح. هنا ترتفع

المسئولية عن جميع المستأجرين، ويكون لهم الرجوع على المؤجر بالتعويض عما حل بهم من ضرر بسبب الحريق بشرط إثبات الخطأ في جانبه، فيصبح مسئولاً نحوهم مسئولية تقصيرية، ذلك أن المسئولية العقدية عن الحريق مقررة للمؤجر تجاه المستأجرين وليس العكس[1].

٤- إثبات وقوع الحريق نتيجة خطأ مستأجر معين بالذات، هنا تلزم مسئوليته في مواجهة المؤجر وباقي المستأجرين عما يلحقهم من ضرر بسبب الحريق. وتكون مسئوليته عقدية في مواجهة المؤجر وتقصيرية في مواجهة باقي المستأجرين. وإذا وقع الحريق نتيجة خطأ عدة مستأجرين كانوا مسئولين بالتضامن فيما بينهم طبقاً لأحكام المسئولية التقصيرية.

ونفس الحكم إذا تم إثبات أن النار قد بدأت في جزء يشغله مستأجر معين بالذات، ولكن هذا المستأجر يمكنه التخلص من تلك المسئولية بإثبات السبب الأجنبي.

٥- لا يستطيع المستأجر دفع المسئولية عن نفسه بإثباته أن النار لم تبدأ من الجزء الذي يشغله، لأن ذلك يكون محاولة لنفي الخطأ من جانبه، وهذا لا يكفي لدفع المسئولية، بل يتعين إثبات سبب أجنبي محدد نشأ عنه الحريق، كي يمكن التخلص من المسئولية.

---

(١) نقض ٢٦/١٠/١٩٦٧ س١٨ ص١٥٦.

المبحث الثانى

دفع الأجرة

سبق أن تعرضنا لطبيعة الأجرة وكيفية تحديدها بمناسبة عناصر الإيجار، ونتناول فى هذا المقام أحكام الوفاء بالأجرة وضماناتها.

المطلب الأول

أحكام الوفاء بالأجرة

(أ) الأجرة واجبة السداد :

الأصل أن يتم تحديد الأجرة بالإتفاق بين المؤجر والمستأجر. وقد يتدخل القانون لتحديد الأجرة كما هو الحال فى إيجار الأماكن، وقد يتم تحديد الأجرة حكماً، وذلك فى حالة إغفال المتعاقدين تحديدها أو تعذر إثباتها ، حيث يجب الأخذ بأجرة المثل[1].

يلتزم المستأجر بالوفاء بمقدار الأجرة وبنوعها ، سواء أكانت من النقود أو غيرها ، كجزء من المحصول أو الإنتفاع بشئ آخر مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة. ويجوز أن يتم الوفاء بشيك لكن لا يجوز إجبار المؤجر على قبوله، وتسليم الشيك بقيمة الأجرة لا يُعتبر مبرئاً لذمة المستأجر إلا إذا قبض المؤجر قيمة الشيك بالفعل[2]. ويجوز الوفاء بالأجرة بالعملة الوطنية أو الأجنبية بحسب الإتفاق.

ويجوز الوفاء بالأجرة مباشرة أو بطريق يقوم مقام الوفاء كالتجديد والمقاصة. ولكن لا يجوز للمستأجر إنقاص الأجرة أو إقتطاع جزء منها إلا فى الأحوال التى يقررها القانون.

ويلتزم المستأجر بالوفاء بالأجرة كاملة، جملة أو مقسطة بحسب الإتفاق، وذلك عن

---

(١) إنظر ما سبق ص ٥٩

(٢) نقض ٢٠/١١/٢٠٠٠ طعن ٥٢١٤ س٦٤ق-٦/٦/١٩٩٠ س٤١ ع٢ ص٢٥٦.

مدة العقد كلها، بصرف النظر عن إنتفاعه بالعين المؤجرة من عدمه، طالما أنها قد سُلمت إليه قانوناً.

ويشمل الوفاء كذلك ملحقات الأجرة، كالفوائد من وقت المطالبة القضائية وأجرة الجراج وأجرة المياه إذا لم يكن للمستأجر عداد خاص ونفقات الوفاء بالأجرة، ويدخل فى ذلك أيضاً مصروفات النظافة والصيانة الدورية البسيطة للمرافق المشتركة المتفق عليها وبعض الضرائب المحددة فى القانون.

(ب) أطراف الوفاء بالأجرة :

١- إن المستأجر هو المدين بالأجرة، ويلتزم الورثة بدفع الأجرة كل بقدر نصيبه فى الميراث، دون تضامن بينهم. أما الأجرة التى حلت قبل الوفاة فهى دين على التركة.

٢- ويكون الوفاء بالأجرة للمؤجر أو من ينوب عنه أو من يقدم للمستأجر مخالصة صادرة عن المؤجر وفقاً للقواعد العامة إلا إذا كان متفقاً على أن الوفاء يكون للمؤجر شخصياً.[1]

وإذا تعدد المؤجرون أو خلف المؤجر عدة ورثة وجب الوفاء لكل منهم بحسب نصيبه، ولا يجوز لأحدهم أن ينفرد بالمطالبة بالأجرة إلا بتوكيل من الآخرين. وإذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة وجب الوفاء للمالك الجديد إذا تم تسجيل البيع أو إعلان المستأجر بذلك.

وإذا حول المؤجر حقه فى الأجرة ورضى المستأجر بالحوالة أو تم إعلانه بها، وجب الوفاء للمحال إليه. وإذا وضعت العين تحت الحراسة أو تم الحجز على الأجرة، وجب الوفاء للحارس أو الدائن الحاجز.

وطبقاً للقواعد العامة إذا وفى المستأجر لغير ذى صفة فى قبض الأجرة، فلا تبرأ ذمته إلا إذا أقر المؤجر هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه وبقدر هذه المنفعة، أو تم الوفاء بحسن نية.[2]

---

(١) م٣٢٢، ٣٢٣ مدنى.

(٢) م٣٣٣ مدنى.

(جـ) ميعاد الوفاء بالأجرة :

يجب على المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة فى المواعيد المتفق عليها . فإذا لم يكن هناك إتفاق وجب وفاء الأجرة فى المواعيد التي يعينها عرف الجهة[1]. وإن لم يوجد عرف، فتطبق المبادئ العامة وتقضى بأن الأجرة لا تدفع إلا عند إستيفاء المنفعة.

وقد يُتفق على أن تدفع الأجرة كلها مرة واحدة قبل الإنتفاع أو بعده، أي يجوز الإتفاق على تعجيل الأجرة أو تأجيلها أو تقسيمها إلى أقساط تؤدى فى أوقات معينة.

(د) مكان الوفاء بالأجرة:

يكون الوفاء بالأجرة فى موطن المستأجر ما لم يكن هناك إتفاق وعرف يقضى بغير ذلك[2]. والمقصود بموطن المستأجر موطنه وقت دفع الإيجار، لا موطنه وقت إنعقاد الإيجار، وقد يقصد بالموطن المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المستأجر إذا كانت الأجرة متعلقة بهذه الأعمال. كل ذلك ما لم يوجد إتفاق صريح أو ضمني على تحديد مكان معين للوفاء.

(هـ) إثبات الوفاء بالأجرة :

إن إثبات الوفاء بالأجرة هو إثبات لإنقضاء إلتزام ناشئ عن عقد الإيجار، ومن ثم فإن الوفاء تصرف قانوني مستقل عن عقد الإيجار يخضع للقواعد العامة. والمستأجر هو المدين بالأجرة وعليه يقع عبء إثبات الوفاء بها[3].

ويجب الإثبات بالكتابة متى زادت الأجرة عن كل مدة الإيجار على خمسمائة جنيه. وإذا حصل الوفاء على أقساط فيجوز إثبات الوفاء بكل قسط لا تزيد قيمته على خمسمائة جنيه بالبينة والقرائن ولو كان مجموع الأجرة يجاوز هذه القيمة. ويجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بمخالصة تفيد الوفاء بالأجرة، فإذا رفض كان له أن يلجأ إلى

---

(١)،(٢) م٥٨٦ مدنى، نقض ٢٠٠١/١/٨ طعن ١٥٢٢ س٦٤ق.

(٣) نقض ٢٠٠٠/١١/٢٢ طعن ١٠٠٤ س٦٤ق.

طريقة العرض والإيداع فيحصل على دليل وفائه للأجرة.

والوفاء بقسط من الأجرة يعد قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يقوم الدليل على عكس ذلك[1]، وهذه القرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، ويقع عبء إثبات العكس على المؤجر، حيث يمكنه إقامة الدليل على أن المستأجر لم يف بأجرة مدة سابقة على الشهر الصادر عنه المخالصة بالوفاء. ويستطيع المستأجر إثبات ذلك بالبينة إذا كانت أجرة الشهر لا تزيد على خمسمائة جنيه، أما إذا زادت على هذا المبلغ، فلا يجوز إثبات العكس إلا بالكتابة.

(و) تقادم دين الأجرة:

إن دين الأجرة يعتبر من الديون الدورية المتجددة، ومن ثم فهو يتقادم بمضى خمس سنوات من تاريخ إستحقاقه. وتبدأ المدة بالنسبة لكل قسط على حدة من تاريخ إستحقاقه.

ويسرى التقادم الخمسى على دين الأجرة فقط، أما المبالغ الأخرى فتسقط بالتقادم الطويل، حتى ولو كانت ناشئة عن عقد الإيجار، مثل التعويض الذى قد يستحقه المؤجر، فلا يتقادم إلا بمضى خمس عشرة سنة. وإذا حكم على المستأجر بالأجرة، وحاز الحكم قوة الأمر المقضى به، فإن هذا الحكم لا يسقط إلا بمضى نفس المدة.

(ى) جزاء الإخلال بالإلتزام بدفع الأجرة:

إذا أخل المستأجر بإلتزامه بدفع الأجرة، كان للمؤجر، وفقاً للقواعد العامة، أن يطلب التنفيذ العيني أو فسخ الإيجار، مع التعويض فى الحالين إن كان له مقتضى.

١- التنفيذ العينى: للمؤجر أن يطالب بالتنفيذ العينى لدين الأجرة، فهو يقوم بإعذار المستأجر، ويرفع الدعوى للحصول على حكم بالأجرة المستحقة، ويتم التنفيذ بالحجز على أموال المستأجر وبيعها واستيفاء الأجرة من ثمنها. ويفضل المؤجر التنفيذ على منقولات المستأجر الموجودة بالعين لأن له حق إمتياز عليها، ويمكن للمؤجر حبس

---

(٤) م٥٨٧ مدنى.

تلك المنقولات وتوقيع الحجز التحفظي عليها، مما يقوى فرصته في التنفيذ العيني بعد إستصدار الحكم.

٢- فسخ الإيجار: يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار بسبب التخلف عن دفع الأجرة دون مسوغ قانوني، ويخضع هذا الطلب لتقدير المحكمة، فيجوز للقاضى منح المستأجر مهلة للسداد، وله أن يرفض الفسخ إذا قام المستأجر بالوفاء أو كان ما تبقى من الأجرة مبلغاً يسيراً.

وقد يتضمن العقد شرطاً فاسخاً صريحاً، وذلك بالإتفاق على أن يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه إذا لم يدفع المستأجر الأجرة، يترتب على ذلك حرمان القاضى من كل سلطة تقديرية، ويتعين عليه إجابة طلب الفسخ فى حالة ثبوت تقصير المستأجر، ولكن مثل هذا الشرط لا يغنى عن وجوب الإعذار ورفع الدعوى بالفسخ.

لذلك يتم الإتفاق على أن يكون الإيجار مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم أو إنذار، هنا يقع الفسخ حتماً بمجرد التخلف عن دفع الأجرة إذا تمسك المؤجر بذلك[1]. وقد يكون رفع الدعوى لازماً للكشف عن فسخ العقد إذا نازع المستأجر في ذلك. وهنا يجوز اللجوء إلى قاضى الأمور المستعجلة لإخراج المستأجر من العين المؤجرة[2].

٣- التعويض: وبالإضافة إلى طلب التنفيذ العينى أو الفسخ، يجوز للمؤجر أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التى أصابته، مثل مصاريف الدعوى وفوائد التأخير والضرر الناجم عن الفسخ قبل نهاية العقد، ويشترط للحكم بالتعويض إعذار المستأجر.

---

(١) تقرر محكمة النقض بأن طلب المؤجر للأجرة أو قبولها من المستأجر لا يعتبر تنازلاً عن فسخ العقد أو عن التمسك بالشرط الصريح الفاسخ إلا ما تأخر المستأجر في السداد. (نقض ٢/١/٢٠٠١ طعن ٣٨٢٩ س٦٦ق.

(٢) إنظر مؤلفنا: دور القاضى إزاء الشرط الصريح الفاسخ، الإسكندرية ١٩٩٥.

المطلب الثانى

ضمانات الوفاء بالأجرة

قرر المشرع عدة ضمانات للمؤجر تكفل له الحصول على الأجرة، تتمثل فى: وضع منقولات تضمن الوفاء بالأجرة، وإمتياز المؤجر على هذه المنقولات وحقه فى حبسها وتوقيع الحجز التحفظى عليها:

(أ) وضع منقولات تضمن الأجرة:

يجب على كل من إستأجر منزلاً أو مخزناً أو حانوتاً أو مكاناً مماثلاً لذلك أو أرضاً زراعية أن يضع فى العين المؤجرة أثاثاً أو بضائع أو محصولات أو مواشى أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين، أو عن كل مدة الإيجار إذا قلت عن سنتين، هذا ما لم تكن الأجرة قد عجلت، ويعفى المستأجر من هذا الإلتزام إذا تم الإتفاق على هذا الإعفاء أو إذا قدم المستأجر تأميناً آخر[1].

١- مضمون الإلتزام: يلزم المشرع المستأجر بأن يضع فى العين المؤجرة منقولات كافية لضمان الأجرة، ويتحدد نطاق هذا الإلتزام بما يلى:

- يقتصر هذا الإلتزام على إيجار المبانى والأراضى الزراعية ولا ينصرف إلى إيجار الأرض الفضاء والمنقولات.

- توضع المنقولات بما يتفق مع طبيعة العين المؤجرة، فيوضع فى المنزل الأثاث، والحانوت (الدكان) توضع فيه البضاعة والأدوات، والمصنع توضع فيه آلاته، وفى الأرض الزراعية توضع المواشى والآلات والمحاصيل.

- يجب أن تكون المنقولات كافية للوفاء بأجرة سنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك، وينبغى أن تكون تلك المنقولات مملوكة للمستأجر وقابلة للحجز عليها حتى تصلح أن تكون ضماناً فعلياً للوفاء بالدين.

---

(١) م٥٨٨ مدنى.

٢- الإعفاء من الإلتزام: يُعفى المستأجر من هذا الإلتزام فى عدة حالات:

أولاً: إذا تم الإتفاق على إعفاء المستأجر من الإلتزام بوضع منقولات فى العين المؤجرة. وقد يكون هذا الإتفاق صريحاً، وقد يُستفاد ضمناً من الظروف، كما لو كان الإيجار لشخص مهنته السمسرة، أو أن تكون العين المؤجرة مفروشة مثلاً.

ثانياً: إذا تم تعجيل الأجرة، أى دفعها مقدماً، وإذا تم تعجيل الأجرة عن مدة أقل، وجب وضع منقولات تكفى للوفاء بما تبقى. وإذا تم تجديد الإيجار، إلتزم المستأجر بأن يضع المنقولات فى العين، إلا إذا عجل الأجرة من جديد.

ثالثاً: إذا قدم المستأجر تأميناً خاصاً كافياً لضمان الأجرة، كالكفالة أو الرهن.

٣- جزاء الإخلال بالإلتزام: إذا لم يضع المستأجر منقولات لضمان الوفاء بدين الأجرة أو وضع منقولات غير كافية، أو قام بوضعها ثم نقلها، ولم يكن هناك تأمين آخر كاف، فإنه يكون مخلاً بإلتزامه، ويكون للمؤجر طلب التعويض إن كان له مقتضى. ويستطيع المستأجر توقى الفسخ بتعجيل الأجرة أو تقديم تأمين كافى لضمانها.

(ب) إمتياز المؤجر :

إن أجرة المبانى والأراضى الزراعية لسنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار، يكون لها جميعاً إمتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعى[١].

قرر المشرع للمؤجر إمتياز يضمن به حقه فى الأجرة، يكون للمؤجر أولوية فى إستيفاء دين الأجرة وملحقاتها من ثمن المنقولات والمحصول الزراعى فى العين المؤجرة، ويتحدد نطاق هذا الإمتياز بما يلى:

١- إن هذا الإمتياز مقرر لمؤجر العقار، كالأرض الزراعية والمبانى، ولكنه لا يضمن أجرة المنقول.

---

(١) م١١٤٣ مدنى.

٢- يضمن الإمتياز دين الأجرة لمدة سنتين فقط، أو عن كل المدة إن قلت عن ذلك، ويضمن كذلك حقوق المؤجر الأخرى الناشئة عن عقد الإيجار، كحقه في التعويض لإخلال المستأجر بأحد إلتزاماته، كإساءة إستعمال العين أو عدم المحافظة عليها.

٣- يرد الإمتياز على ما يوجد من منقولات مملوكة للمستأجر قابلة للحجز عليها، ولو زادت قيمتها بكثير عن دين الأجرة، ويجوز للمستأجر إخراج المنقولات التي تزيد قيمتها عن الأجرة المستحقة.

٤- يثبت الإمتياز، ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر أو كانت مملوكة للغير، طالما لم يثبت أن المؤجر كان يعلم، وقت وضعها في العين المؤجرة، بوجود حق للغير عليها. ووجود المنقولات في العين يعد قرينة على أنها مملوكة للمستأجر، ولذلك يُفترض حسن نية المؤجر إلى أن يثبت العكس. وللغير أن يثبت علم المؤجر بحقه على المنقولات، وقد تكفيه في ذلك قرائن الأحوال، كالسيارات الموجودة في جراج المؤجر وللزوجة أن تعلن المؤجر بأنها لا تقبل أن تكون منقولاتها ضامنة لحقوقه، ليتسنى له مطالبة المستأجر بوضع غيرها من منقولاته.

وإذا كانت المنقولات مسروقة أو ضائعة جاز لمالكها أن يستردها ممن يكون حائزاً لها بحسن نية، وذلك خلال ثلاث سنوات من وقت السرقة أو الضياع[1].

٥- يدخل في محل الإمتياز منقولات المستأجر من الباطن، إذا كان المؤجر قد إشترط عدم التأجير من الباطن. فإن لم يشترط المؤجر ذلك، فإن الإمتياز لا يثبت إلا بمقدار المبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من الباطن، في الوقت الذي ينذره فيه المؤجر[2].

٦- إذا نقلت الأموال المثقلة بالإمتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبق في العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة، بقي الإمتياز قائماً على الأموال التي نقلت دون أن يضر ذلك بالحق الذي كسبه الغير حسن

---

(١) م٢/١١٤٣، ٢/٩٧٧ مدني.
(٢) م٣/١١٤٣ مدني.

النية على هذه الأموال، ويبقى الإمتياز قائماً ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها إذا أوقع المؤجر عليها حجزاً إستحقاقياً فى الميعاد القانونى. ومع ذلك إذا بيعت هذه الأموال إلى مشتر حسن النية فى سوق عام أو فى مزاد علنى أو ممن يتجر فى مثلها وجب على المؤجر أن يرد الثمن إلى هذا المشترى[1].

مؤدى ذلك أن إمتياز المؤجر ينقضى بخروج المنقولات من العين المؤجرة دون أن يبادر بتوقيع الحجز الإستحقاقى عليها فى خلال ثلاثين يوماً من نقلها، وإذا بيعت هذه المنقولات، فإن ملكيتها تخلص للمشترى خالية من حق الإمتياز.

٧- إن إمتياز المؤجر يأتى فى المرتبة السادسة بعد حقوق الإمتياز الأخرى الواردة على منقول، وهى: إمتياز المصروفات القضائية، وإمتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة، وإمتياز حفظ المنقول، وحقوق الإمتياز العامة، وإمتياز مصروفات الزراعة ومقابل آلات الزراعة. فإمتياز المؤجر يليها فى المرتبة إلا ما كان منها لا ينفذ فى حقه لحسن نيته، كما لو إشترى المستأجر آلة زراعية ولم يدفع ثمنها، وأدخلها فى الأرض الزراعية، دون أن يعلم المؤجر أن ثمنها لم يُدفع، هنا لا ينفذ فى حقه الإمتياز المقرر لثمن تلك الآلة.

والواقع أن إمتياز المؤجر يزداد قوة، ويتقدم فى المرتبة الأولى من الناحية العملية بفضل ما له من حيازة، حيث لا يحتج بحق الإمتياز على من حاز المنقول بحسن نية، هذا بالإضافة إلى حقه فى الحبس.

(جـ) الحق فى الحبس :

«يكون للمؤجر، ضماناً لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار، أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة فى العين المؤجرة، مادامت مثقلة بإمتياز المؤجر، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر. وللمؤجر الحق فى أن يمانع فى نقلها، فإذا نقلت رغم معارضته أو دون علمه، كان له الحق فى إستردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية، مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق. وليس للمؤجر أن يستعمل حقه فى

(١) م١١٤٣/٥ مدنى.

الحبس أو في الإسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمراً إقتضته حرفة المستأجر أو المألوف في شئون الحياة، أو كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم إستردادها تفي بضمان الأجرة وفاءاً تاماً[١].

- خول المشرع المؤجر حق حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة، والحق في الحبس يدعم حق المؤجر في وجود منقولات في العين تكفي للوفاء بالأجرة عن مدة عامين، ويساند حقه في الإمتياز على المنقولات الموجودة. فحتى يستفيد المؤجر من حق الإمتياز ومن ضرورة وضع المنقولات في العين، يخوله القانون الحق في حبس هذه المنقولات. ويتحدد نطاق الحق في الحبس بحدود هذين الحقين، فهو يرد على المنقولات الموجودة بالعين والمثقلة بإمتياز المؤجر طبقاً للأحكام السابق بيانها، وفي حدود ما يكفي للوفاء بأجرة السنتين أو مدة الإيجار إن قلت عن ذلك وما زاد عن ذلك فلا حبس.وكذا سائر الحقوق التي تنشأ للمؤجر من عقد الإيجار.

- وللمؤجر الإعتراض علي إخراج المنقولات من العين، كتوقيع الحجز التحفظي عليها، ولكن ليس له إستخدام العنف ضد المستأجر أو اللجوء إلى الشرطة، حيث لا ينطوي الأمر على جريمة. وإذا خرجت المنقولات دون علمه أو رغم معارضته، كان للمؤجر أن يوقع حجزاً تحفظياً عليها، في مدة ثلاثين يوماً من نقلها، تمهيداً لإستردادها، ويترتب على توقيع الحجز بقاء إمتياز المؤجر على المنقولات وحقه في حبسها قائماً لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها، حتى لو إنتقلت إلى حائز حسن النية، ما لم يكن قد إشتراها في سوق عام أو مزاد علني أو ممن يتجر بمثلها، هنا يتعين على المؤجر رد الثمن إلى المشتري، كي يتمكن من إستردادها منه.

- ويتعطل حق المؤجر في حبس المنقولات في عدة حالات هي:

١- إذا تم نقل هذه المنقولات بموافقة المؤجر أو بعلمه ودون معارضته، حيث يعد ذلك بمثابة تنازل عن حقه في الحبس.

---

(١) م٥٨٩ مدني.

٢- إذا كان نقل المنقولات أمراً إقتضته حرفة المستأجر أو المألوف فى شئون الحياة، وذلك مثل معدات الطبيب والسيارة من جراج المنزل والبضائع من الدكان وخروج المنقول لإصلاحه.

٣- إذا كانت المنقولات الباقية أو التى تم إسترداها تكفى للوفاء بالأجرة وحقوق المؤجر.

(د) توقيع الحجز التحفظى :

«لمؤجر العقار أن يوقع فى مواجهة المستأجر أو المستأجر من الباطن الحجز التحفظى على المنقولات والثمرات والمحصولات الموجودة بالعين المؤجرة وذلك ضماناً لحق الإمتياز المقرر له قانوناً. ويجوز له ذلك أيضاً إذا كانت تلك المنقولات والثمرات والمحصولات قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة ما لم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوماً». [١]

إن حق المؤجر فى توقيع الحجز التحفظى على المنقولات الموجودة بالعين، يدعم حقه فى الإمتياز والحبس ويزيد فاعليته. فقد يحاول المستأجر المماطل فى سداد الأجرة تهريب المنقولات حتى لا يمارس المؤجر إمتيازه عليها بعد حبسها، هنا يمكنه توقيع الحجز التحفظى، ويرتبط نطاقه بحدود هذين الحقين.

والحجز التحفظى لا يعطى الحق فى بيع الأشياء المحجوز عليها ولكنه يمنع المستأجر من تهريبها وإلا تعرض لجريمة التبديد. ويتم توقيعه على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة، ويجوز توقيعه على المنقولات بعد إخراجها من العين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نقلها، وهذا ما يطلق عليه الحجز الإستحقاقى أو الإستردادى، ويستطيع المؤجر، بالتالى، أن ينفذ عليها، ويكون إمتيازه نافذاً فى حق الحائز حسن النية. ويترتب على توقيع الحجز فى الميعاد إعتبار المحجوز لديه (المستأجر أو الغير) حارساً للمنقولات، وتثور مسئوليته الجنائية فى حالة تبديدها.

---

(١) م٣١٧ مرافعات.

المبحث الثالث

رد العين المؤجرة

يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة عند إنتهاء الإيجار، ويحق له الرجوع على المؤجر بما أنفقه من مصروفات. ونعرض لذلك على التوالي.

المطلب الأول

مضمون الإلتزام بالرد

يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند إنتهاء الإيجار، فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزماً أن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى فى تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر[1].

(أ) محل الإلتزام بالرد :

يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة وملحقاتها، وهو يلتزم برد العين ذاتها التى تسلمها، فلا يجوز له أن يدفع قيمتها أو يرد شيئاً آخر ولو كان أكثر قيمة، إلا إذا وافق المؤجر على ذلك، ويسأل المستأجر عن أى عجز أو نقص فى العين المؤجرة ما لم يكن ذلك راجعاً إلى سبب أجنبى.

(ب) كيفية تنفيذ الإلتزام بالرد:

يتم تنفيذ الإلتزام بالرد بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق، ولو لم يستول عليها إستيلاء مادياً. ويكفى، فى هذا الخصوص أن يحيط المستأجر المؤجر علماً بوضع العين تحت تصرفه، بأى طريق من طرق العلم، إذ لم يتطلب القانون لذلك شكلاً خاصا[2].

---

(١) م.٥٩٠ مدنى.

(٢) نقض ١٩٨٨/١/١٧ طعن ١٠٥٥ س٥٠ق.

ولا يكفى للوفاء بالإلتزام أن ينبه المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة، بل يجب عليه أن يضعها تحت تصرفه، ويتعين عليه أن يخليها مما عساه أن يكون موجوداً بها من منقولات وأدوات مملوكة له، ويتخلى هو عن حيازتها، فإن هو أبقى فيها شيئاً مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيته له، فإنه لا يكون قد وفى بإلتزامه برد العين المؤجرة[1].

ويتم تسليم العين للمؤجر أو من ينوب عنه، ويتحمل المستأجر مصاريف الرد لأنه هو المدين بها، ويتحمل المؤجر نفقات التسلم، كإنتقاله إلى المكان لإستلام العين.

(جـ) زمان ومكان الرد:

- يجب على المستأجر أن يرد العين عند إنتهاء العلاقة الإيجارية أياً كان سبب إنقضاء العقد، ما لم يثبت له الحق فى حبس العين حتى يستوفى ماله فى ذمة المؤجر بموجب عقد الإيجار، كما لو كان قد أنفق مصروفات ضرورية لحفظ العين، والتعويض عما إستحدثه فى العين من بناء أو غراس أو تحسينات.

- ويتم الرد فى المكان المتفق عليه أو الذى يقضى به العرف، وإلا تم تطبيق القواعد العامة، وتقضى بأن يكون رد العين المؤجرة فى المكان الذى حصل فيه تسليمها، وهو المكان الذى كانت موجودة فيه وقت إبرام العقد.

(د) إثبات الرد:

إن رد العين المؤجرة واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، فإذا كان هناك محضر جرد للعين المؤجرة، وملحقاتها عند بدء الإيجار، إلتزم المستأجر بردها بنفس الحالة التى تسلمها بها. وإذا لم يوجد مثل هذا المحضر، وثار النزاع بين الطرفين حول ماهية العين أو مقدارها أو حالتها أو ملحقاتها، فإن على المؤجر عبء إثبات ذلك، أى تقديم الدليل على ما تم تسليمه للمستأجر، حتى يلتزم الأخير برده، وفقاً للقاعدة العامة فى الإثبات التى تقضى بأن على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه.

---

(١) نقض ١٩٦٧/١/٢٦ س١٨ ص٢٤٦ .

(هـ) الحالة التي يجب بها رد العين:

على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التى تسلمها عليها، إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه. فإذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان بأوصاف هذه العين، إفترض حتى يقوم الدليل على العكس، أن المستأجر قد تسلم العين فى حالة حسنة[1].

يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة بالحالة التى تسلمها عليها وقت بدء الإنتفاع، وتتحدد حالة العين في محضر الجرد أو التسليم أو في عقد الإيجار المكتوب نفسه، مما يسهل عملية الرد لأنه لن يوجد خلاف حول الحالة التى سلمت بها العين. وإذا لم يوجد ما يثبت حالة العين عند التسليم، فإن القانون يفترض أنه قد تم تسليم العين فى حالة حسنة، ويتعين على المستأجر أن يردها فى مثل هذه الحال.

ولكن هذا الإفتراض قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس. ويقع على عاتق المستأجر عبء إثبات أن حالة العين لم تكن حسنة عند إستلامها، وله أن يلجأ فى ذلك إلى جميع طرق الإثبات، بما فيها البينة والقرائن، لأن الإثبات يتعلق بواقعة مادية.

(و) جزاء الإخلال بالإلتزام بالرد:

يكون المستأجر مخلاً بإلتزامه برد العين المؤجرة إذا تأخر فى هذا الرد، أو ردها بحالة مخالفة للحالة التى تسلمها بها، أو لم يردها كلها أو بعضها، ونعرض لتلك الفروض فيما يلى:

١- إذا تأخر المستأجر فى رد العين دون وجه حق، كان ملزماً بأن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى فيه تقدير القيمة الإيجارية للعين، وما أصابه من ضرر، مؤدى ذلك أن التعويض يشمل عنصرين:

الأول: تعويض عن القيمة الإيجارية أى ما يقابل الأجرة عن مدة التأخير، والمرجع فى ذلك هو أجر المثل عن المدة التى تأخر فيها المستأجر عن رد العين، وهى تعد هنا

---

(١) م٥٩٦ مدنى.

بمثابة تعويض لا أجرة، ومن ثم لا يشترط أن تكون مثل الأجرة الفعلية، بل تتفق مع ريع العين[١].

الـثـانـي: تعويض إضافي عن جميع الأضرار الأخرى التى نشأت عن التأخير فى تسليم العين، كضياع فرصة تأجيرها لشخص آخر، أو فوات موسم زراعة الأرض، أو التأخير فى تسليمها للمستأجر الجديد وما يترتب على ذلك من إعمال الشرط الجزائى الموجود بالعقد.

٢- إذا رد المستأجر العين أو شئ من ملحقاتها بحالة أسوأ من الحالة التى تسلمها بها، فإنه يكون مسئولاً عن ذلك، ويلتزم بإصلاح الشئ وإعادته إلى حالته أو بدفع تعويض عن قيمة التلف، والحرمان من الإنتفاع بالعين وإستغلالها خلال مدة الإصلاح.

ويستطيع المستأجر دفع المسئولية عن نفسه بإثبات أنه لم يرتكب خطأ، أى أن ما أصاب العين لم ينشأ عن خطئه أو عن خطأ تابعيه، ويكفى فى ذلك أن يثبت أنه قام بالعناية المطلوبة منه فى المحافظة على العين دون حاجة إلى إثبات السبب الأجنبى[٢]، ولا شك أنه يسهل على المستأجر، من الناحية العملية، التخلص من المسئولية بإثبات أن التلف بالعين يرجع إلى قوة قاهرة، أو فعل العين أو فعل المؤجر أو عيب فى البناء أو بسبب الإستعمال العادي المألوف.

٣- إذا إمتنع المستأجر، دون حق (كالحق فى الحبس مثلاً) عن رد العين كلها أو بعضها أو ملحقاتها، فإنه يمكن إجباره على تنفيذ إلتزامه عيناً، مع الحق فى الحصول على التعويض عما لحق المؤجر من ضرر.

ويكون للمؤجر، فى هذا المقام، ثلاث دعاوى فى مواجهة المستأجر لإجباره على التنفيذ العينى: دعوى إستحقاق يرفعها بإعتباره مالكاً للعين المؤجرة، ودعوى إخلاء يرفعها بإعتباره مؤجراً، ودعوى جنائية هى دعوى التبديد إذا كانت العين المؤجرة منقولاً

---

(١) نقض ١٤/١١/١٩٦٧ س١٨ ص١٦٥٩ .

(٢) ما لم يتعلق الأمر بحريق العين، حيث يتعين عليه، للتخلص من المسئولية، إثبات أن الحريق شب لسبب أجنبى لا يد له فيه. إنظر ما سبق ص ١٦٥

قام المستأجر بتبديده عمداً، بالإعدام أو البيع مثلاً.

فإذا تعذر التنفيذ العيني بسبب هلاك العين أو فقدها، تفترض مسئولية المستأجر عن إستحالة الرد، لأن إلتزامه بالرد هو إلتزام بتحقيق نتيجة، فيكون مسئولاً عن تعويض المؤجر عن قيمة العين وعن كل ما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب عدم ردها.

ولا يستطيع المستأجر دفع المسئولية عن نفسه بإثبات أنه بذل عناية الرجل المعتاد فى المحافظة على العين، وأنه لم يرتكب خطأ، بل يتعين عليه أن يثبت أن المانع من الرد سبب أجنبى، كهلاك العين بقوة قاهرة.

المطلب الثانى

حق المستأجر فى طلب المصروفات

إذا أنفق المستأجر بعض المصروفات على العين أو أجرى بها تحسينات أثناء فترة الإيجار، فهل يحق له مطالبة المؤجر بها عند رد العين؟ يجب أن نفرق، فى هذا المقام، بين ثلاثة أنواع من المصروفات: ضرورية أو نافعة أو كمالية.

(أ) المصروفات الضرورية :

وهى المصروفات اللازمة لحفظ العين المؤجرة من التلف أو الهلاك، كإصلاح أساس المنزل وجدرانه خشية سقوطها. يلتزم المؤجر بتلك المصروفات إعمالاً لإلتزامه بالصيانة، وتطبيقاً للقواعد العامة التي توجب على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يؤدى إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات الضرورية[1].

وللمستأجر أن يسترد هذه المصروفات من المؤجر، سواء أنفقها بإذنه أو بدون موافقته. ويجوز له حبس العين حتى يستوفى ما أنفقه، ويكون له إمتياز على العين[2].

---

(١) م ١/٩٨٠ مدنى.

(٢) م ١١٤٠، ١١٤٨ مدنى. إنظر ما سبق ص ١٧٧

(ب) المصروفات الكمالية :

وهي المصروفات التي تُنفق في تزيين العين وزخرفتها وتجميلها، مثل ورق الحائط والمناظر الجمالية. لا يجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بهذه المصروفات، ولكن يجوز للمستأجر أن ينزع ما إستحدثه من منشآت كمالية، بشرط أن يعيد العين إلى حالتها الأولى. ويجوز للمؤجر أن يطلب إستبقاء تلك المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة (أي أنقاض)، هنا لا يجوز للمستأجر أن يقوم بنزعها[١].

(جـ) المصروفات النافعة :

وهي المصروفات التي تؤدي إلى تحسين العين وزيادة منفعتها ورفع قيمتها، دون أن تكون ضرورية لحفظها، ولا يقصد بها مجرد الزخرفة والزينة، فهي ليست مصروفات ضرورية أو كمالية، ولا تعد من قبيل الترميمات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر كما سبق أن بينا. ومن أمثلة المصروفات النافعة إحداث بناء أو غراس في العين أو وضع أجهزة للمياه أو الغاز أو الكهرباء أو توصيلات تليفونية أو تليفزيونية أو شق مصرف أو ترعة في الأرض الزراعية. فما حكم هذه المصروفات؟

«إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد قيمة العقار، إلتزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند إنقضاء الإيجار ما أنفقه في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يكن هناك إتفاق يقضي بغير ذلك. فإذا كانت تلك التحسينات قد إستحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته، كان له أيضاً أن يطلب من المستأجر إزالتها. وله أن يطلب فوق ذلك تعويضاً عن الضرر الذي يصيب العقار من هذه الإزالة إن كان للتعويض مقتض. فإذا إختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات في مقابل رد إحدى القيمتين المتقدم ذكرهما، جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها»[٢].

ويختلف الحكم بحسب وجود إتفاق من عدمه، وبحسب ما إذا كان قد تم إنفاق تلك

---

(١) م ٣/٩٨٠ مدني.

(٢) م ٥٩٢ مدني.

المصروفات بعلم وموافقة المؤجر أم لا.

١- وجود إتفاق بين المؤجر والمستأجر: لا تثور صعوبة في حالة وجود إتفاق بين المستأجر والمؤجر على حكم المنشآت والتحسينات النافعة التى يجريها المستأجر بالعين، حيث يتعين إعمال الحكم المتفق عليه صراحة أو ضمناً، فالعقد شريعة المتعاقدين. فقد يتم الإتفاق على أن تؤول تلك المنشآت إلى المؤجر في نهاية الإيجار دون مقابل أو بمقابل محدد، كما تظل ملكية المنشآت للمستأجر خلال الإيجار وتنتقل إلى المؤجر في نهاية العقد. وقد يتم الإتفاق على الإزالة مع رد العين إلى حالتها.

٢- إقامة المنشآت بعلم المؤجر دون معارضته: ويستوى أن يكون إذن المؤجر صريحاً أو ضمنياً يستفاد من ظروف الحالة كعلم المؤجر بإجراء المنشآت وسكوته لمدة طويلة، ويقوم مقام الأذن نص القانون الذى يجيز للمستأجر إدخال وصلات المياه والنور والغاز والتليفون[1].

هنا لا يجوز للمؤجر أن يطلب إزالة هذه المنشآت أو الغراس دون موافقة المستأجر، ولا يجوز للمستأجر إزالتها دون موافقة المؤجر، حيث يكون له الحق فى إستبقائها مع الإلتزام بأن يرد للمستأجر، عند نهاية الإيجار، ما أنفقه فى هذه المنشآت أو التحسينات أو ما زاد فى قيمة العقار بسببها. والخيار هنا للمؤجر وهو بطبيعة الحال سيختار أقل القيمتين.

وينطبق ذلك الحكم على العقار، أما إذا كانت العين المؤجرة منقولاً، تعين تطبيق القواعد العامة في الإلتصاق، حيث يكون من حق المستأجر نزع التحسينات التى أحدثها بالعين إذا لم يقبل تقاضى أقل القيمتين من المؤجر[2].

٣- إقامة المنشآت دون علم المؤجر أو رغم معارضته: يجوز للمؤجر أن يطلب إزالة هذه المنشآت، وله أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذى أصاب العين بسبب ذلك إن كان له مقتضى. وللمؤجر أن يطلب إستبقاء المنشآت مقابل دفع أقل القيمتين السابقتين.

---

(١) م٥٨١ مدنى.

(٢) م٩٢٥، ٩٢٦ مدنى.

النفقات الفعلية أو الزيادة فى قيمة العقار. وهنا يجوز للمستأجر أن يحبس العين حتى يسترد ما يستحقه، إلا إذا كان القاضي قد أمهل المؤجر، حيث يجوز للمحكمة أن تمنح المؤجر أجلاً للوفاء بأقل القيمتين السابق ذكرهما.

ولكن لمن تكون ملكية البناء أو الغراس أثناء الإيجار؟

تجيب محكمة النقض عن ذلك بقولها: للمؤجر الحق فى طلب إزالة البناء الذى يقيمه المستأجر فى العين المؤجرة دون علمه أو رغم معارضته أو إستبقائه، فإن طلب إزالته وجب علي المستأجر أن ينزعه من العين المؤجرة وأن يعيد العين إلى أصلها، وللمؤجر أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذى يصيب العين إن كان له مقتض، وان طلب إستبقاءه فعليه أن يرد للمستأجر أدنى القيمتين، ما أنفقه فى هذه المبانى أو ما زاد فى قيمة العقار، ومؤدى ذلك أن البناء الذى يقيمه المستأجر من ماله الخاص دون إذن من المؤجر يكون ملكاً لصاحب العين المؤجرة معلقاً على شرط واقف هو إعلان رغبته فى تملك البناء، ويعد مملوكاً للمستأجر تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المؤجر فى تملكه البناء، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المؤجر لم يبد رغبته فى تملك المبانى التى أقامها المستأجر من ماله الخاص، فإن هذه المبانى تبقى مملوكة لهذا الأخير ولا يحق للمؤجر أن يطالب بمقابل إنتفاع عنها[١].

---

(١) نقض ١٢/٣/١٩٨٠ - ١٩٨٠ س٣١ ص٧٩٤ .

الفصل الرابع
التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

نعرض لحكم التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، ثم نبين آثاره، وذلك بعد دراسة بيع المحل التجارى (بيع الجدك).

المبحث الأول
حكم التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

(أ) مفهوم النظامين:

١- الإيجار من الباطن: هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن، يقوم فيه الأول بدور المؤجر لحقه الشخصى فى الإنتفاع بالعين، وتخضع العلاقة بين الطرفين للعقد المبرم بينهما دون عقد الإيجار الأصلى الذى يظل قائماً فى نفس الوقت بين المستأجر الأصلى والمؤجر له، ويمكن أن تتشابه شروط العقدين أو يختلف مضمون كل منهما عن الآخر.

فالإيجار من الباطن لا يقصد منه نقل الحقوق والإلتزامات الخاصة بالمستأجر، بل يرمى فقط إلى تمكين شخص آخر هو المستأجر من الباطن من الإنتفاع بالعين المؤجرة مدة معينة مقابل أجرة محددة.

٢- التنازل عن الإيجار هو تصرف المؤجر فى حقه، حيث ينقل حقوقه والتزاماته الناشئة عن العقد إلى المتنازل إليه، فالعقد الأصلى يظل قائماً مع تغيير أحد أطرافه وهو المستأجر، حيث تنتهى علاقته بالمؤجر، فليس هناك سوى عقد إيجار واحد يأخذ الشخص الذى تم التنازل لصالحه مكان المستأجر فى هذا العقد، يحل المتنازل إليه محل المستأجر الأصلى حيث يحيل الثانى إلى الأول حقوقه والتزاماته، فالتنازل يؤدى إلى حوالة حقوق وحوالة ديون فى نفس الوقت.

والنزول عن الإيجار قد يكون كلياً أو جزئياً، فهو إتفاق رضائى يكفى التراضى لإنعقاده دون حاجة إلى شكل خاص، حيث يتم بتبادل المتنازل والمتنازل له التعبير عن

إرادتين متطابقتين بقصد نقل حقوق والتزامات الأول إلى الثانى. وقد يتم النزول بدون مقابل، كالهبة، أو لتحقيق أغراض أخرى، وقد يتم بمقابل يلتزم المتنازل إليه بدفعه.

وتدق التفرقة، أحياناً من الناحية العملية، بين النظامين، فقد لا تكشف عبارات الإتفاق بوضوح عن طبيعته، مما يوجب على القاضى التعرف على حقيقة قصد المتعاقدين، دون التقيد بالعبارات والأوصاف التى يستعملها الطرفان، وهو يستهدى فى ذلك بظروف وعناصر الإتفاق. فالإتفاق على دفع المقابل دفعة واحدة يرجح التنازل عن الإيجار، أما الدفع على فترات دورية فيرجح التأجير من الباطن.

(ب) الفروق بين النظامين :

يترتب على الإختلاف فى الطبيعة بعض النتائج القانونية المرتبطة بكل نظام على حدة

١- التنازل عن الإيجار هو تنازل عن حقوق المستأجر والتزاماته، ومن ثم فهو يتضمن حوالة حقوق وحوالة ديون، لذا يخضع لأحكام الحوالة من حيث إجراءات النفاذ. فلا يكون نافذاً فى حق المؤجر إلا إذا قبله أو أعلن به. ولا ينفذ فى حق الغير إلا من التاريخ الثابت للإعلان أو القبول. وقبول المؤجر للحوالة أمر مفترض، ومن ثم لا حاجة لإقراره، ما لم يكن قد إشترط عدم جواز التنازل عن الإيجار.

أما الإيجار من الباطن، فهو عقد إيجار يخضع لأحكام الإيجار ولا يلزم لنفاذه فى حق المؤجر أن يقبله أو يعلم به أو أن يكون ثابت التاريخ.

٢- التنازل عن الإيجار يتضمن حلول المتنازل إليه محل المستأجر الأصلى فى نفس العقد بذات الشروط، فيصبح فى نفس مركزه، أما الإيجار من الباطن فهو عقد جديد تختلف أحكامه، فى الغالب، عن العقد الأصلى، وخاصة فيما يتعلق بالأجرة، لأن حق المستأجر من الباطن متميز عن حق المستأجر الأصلى، ولكن يشترط عدم تجاوز حدود الإيجار الأصلى من حيث الغرض من الإجارة أو من حيث مدة الإيجار، فلا يجوز أن يترتب على التأجير من الباطن تغيير الإنتفاع الذى أعدت العين من أجله أو تجاوز حدود مدة الإيجار.

٣- التنازل عن الإيجار يعني تصرف المستأجر في حقه، ومن ثم يجب أن تتوافر فيه أهلية التصرف، أما الإيجار من الباطن فهو من أعمال الإدارة، لذا تكفي فيه أهلية الإدارة.

٤- يكون للمستأجر الأصلي، في حالة التأجير من الباطن، حق إمتياز على منقولات المستأجر من الباطن، أما في حالة التنازل، فلا يكون للمتنازل هذا الحق على منقولات المتنازل إليه.

٥- في النزول عن الإيجار تقوم العلاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له فيكون للمؤجرة مطالبته بتنفيذ الإلتزامات المترتبة على الإيجار، ويكون للمتنازل له نفس الحق الحق في مواجهة المؤجر. أما في الإيجار من الباطن، فلا توجد، كقاعدة عامة، علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن، وليس لأحدهما الرجوع على الآخر، اللهم إلا فيما يتعلق بالأجرة كما سنرى.

(حـ) جواز التنازل والتأجير من الباطن:

إن حق المستأجر هو حق شخصي[1] ذا طابع مالي، ومن ثم يجوز له التنازل عنه والتصرف فيه. وعلى ذلك فإن للمستأجر حق التنازل أو الإيجار من الباطن، وذلك عن كل ما إستأجره أو بعضه، ما لم يقض الإتفاق بغير ذلك[2].

إن القاعدة العامة هي جواز النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن. فالأصل هو الإباحة والإستثناء هو الحظر، أي أن المنع من ذلك يعد إستثناء يتقرر بالإتفاق أو بنص في القانون. فالإيجار لا يقوم، في الأصل، على الإعتبار الشخصي، ولا يتصل بشخص المستأجر، فشخصيته ليست محل إعتبار، حيث يهتم المؤجر أساساً بقبض الأجرة بغض النظر عن شخص المستأجر.

أما إذا كانت شخصية المستأجر محل إعتبار عند المؤجر، فإنه لا يجوز للمستأجر أن ينزل عن الإيجار، ولا أن يؤجر من الباطن، إلا إذا وافق المؤجر على ذلك، كما هو الحال في المزارعة[3]، إذ لا يجوز للمزارع أن يتنازل عن المزارعة أو يؤجر من الباطن، حتى لو لم

---

(١) نقض ١٩٨٨/٣/٢٢ طعن ٩٦٧ س٥١ق. الدستورية العليا في ١٩٩٥/٣/٤ القضية رقم ٦ س٩ق.

(٢) م٥٩٣ مدني.

(٣) م٦٢٥ مدني.

يوجد شرط مانع، فهذا الشرط مفهوم من طبيعة المزارعة، إذ هي ملحوظ فيها شخصية المزارع.

وبالنسبة لقانون إيجار الأماكن القاعدة هي الحظر أي عدم جواز التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، ما لم يكن هناك إذن من المالك أو نص في القانون. ومن ثم فإن عقود الإيجار الخاضعة لذلك القانون تخضع لهذا الحظر، كما سنرى.

وإذا كانت القاعدة في القانون المدني هي حرية التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن، فإن تلك القاعدة تقرر حكماً مكملاً يجوز الإتفاق على ما يخالفه، وذلك عن طريق ما يسمى بالشرط المانع الذي يحظر على المستأجر القيام بذلك، وقد يشترط المؤجر هذا الشرط في عقد الإيجار ذاته أو في إتفاق لاحق.

(د) الشرط المانع أو المقيد من التنازل أو التأجير من الباطن :

القاعدة في القانون المدني هي جواز التنازل والتأجير من الباطن، ولكن يجوز الإتفاق على حرمان المستأجر من هذا الحق أو تقييده، وهذا هو الشرط المانع أو المقيد الذي نعرض لأحكامه فيما يلي:

١- يرد الشرط في عقد الإيجار، أو في إتفاق لاحق. ويتم الإتفاق عليه صراحة أو ضمناً، أي يستخلص من الظروف بشرط أن تكون واضحة الدلالة، أي تقطع بوجوده على شكل يقيني لا مجال فيه لأي شك. كما لو كانت شخصية المستأجر محل إعتبار واضح عند التعاقد.

٢- يمكن أن يأخذ الشرط عدة صور: فقد يتضمن بوضوح حرمان المستأجر بصورة مطلقة من التنازل أو التأجير من الباطن، وهذا هو الشرط المانع. إن مثل هذا الشرط يشمل المنع الكلي والمنع الجزئي على السواء، فلا يجوز للمستأجر التنازل أو التأجير ولو بالنسبة لجزء من العين. وقد نكون أمام شرط مقيد حيث يقترن بوصف أو قيد معين، كإشتراط عدم جواز التنازل لمن يمارس مهنة، أو إشتراط موافقة زيادة الأجرة أو الحصول على مبلغ أو نسبة محددة.

٣- إن الشرط المانع هو إستثناء يرد على خلاف الأصل العام وهو حرية التنازل عن

الإيجار أو التأجير من الباطن، ومن ثم لا يجوز التوسع في تفسيره ولا تقييد حرية المستأجر في التنازل إلا بالقدر المتفق عليه بوضوح. ولا يجوز إفتراض الشرط المانع فعند الشك يعتبر أنه غير موجود.

وتطبيقاً لذلك لا يُعتبر من قبيل التنازل أو التأجير من الباطن إستضافة الأقارب والأصدقاء بالعين[1] أو إعارتها لهم كمصيف مثلاً أو شغلها بواسطة تابعيه، أو إشراك شخص آخر في النشاط الذي يباشره[2].

٤- إذا إشترط المؤجر المنع من التنازل عن الإيجار، فإن ذلك يعني أيضاً منع الإيجار من الباطن، ومنع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضي منعه من التنازل عن الإيجار[3]. ولكن هذا الحكم التشريعي من الأحكام المكملة لإرادة المتعاقدين، ومن ثم يجوز الإتفاق صراحة على خلاف ذلك، حيث يمكن إتجاه إرادة المتعاقدين صراحة إلى قصر الحظر على التنازل فقط أو التأجير من الباطن فقط.

٥- إن تمسك المؤجر بالشرط المانع ووجوب إعماله لا يعتبر تعسفاً منه في إستعمال حقه، وهذا ما تستقر عليه محكمة النقض بقولها: إذا كان البين من الحكم وجود نص في عقد الإيجار الأصلي على عدم التأجير للغير، وكان شرط الحصول على رضاء المؤجر بالتأجير من الباطن يلحق بالشرط المانع المطلق في الأثر، فلا يستطيع المستأجر إلا أن يصدع به دون أن يملك مناقشة الأسباب التي جعلت المؤجر يفرضه عليه طالما أجاز المشرع الشرط المانع مطلقاً أو مقيداً، فلا محل للقول بأن المؤجر يتعسف في إستعمال حقه إذا تمسك بشرط يجيزه القانون وإرتضاه المستأجر المتعاقد معه والذي لا يخوله حقه الشخصي في المنفعة أكثر مما إتفق عليه مع المؤجر له، ويكون لا محل للقول بتعسف المؤجر في إستعمال حقه متى قام سبب تمسكه بالشرط المانع[4].

٦- يجوز للمؤجر النزول عن التمسك بالشرط المانع صراحة أو ضمناً، أي يستدل

(١) نقض ١٩٨٧/٦/٢٢ طعن ١٤٤١ س٥٠ ق.

(٢) نقض ١٩٧٩/٦/١٦ س٣٠ ص٦٣٦ .

(٣) م٥٩٤ مدني.

(٤) نقض ١٩٧٩/٦/٦ س٣٠ ص٥٦٤ .

عليه من ظروف الحال، كما لو علم المؤجر بالنزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن وسكت مدة طويلة دون إعتراض، أو طالب المستأجر من الباطن والمتنازل إليه بالأجرة أو قبضها منه[١]. ويجوز إثبات موافقة المؤجر، كواقعة مادية، بكافة طرق الإثبات.

٧- أورد المشرع إستثناء فيما يتعلق ببيع المحل التجارى أى ما يسمى «ببيع الجدك» حيث ينتقل إيجار المحل التجارى إلى المشترى الجديد بالرغم من وجود الشرط المانع، وهو ما سنعرضه فى الفصل الثانى.

(هـ) جزاء مخالفة المنع:

إذا قام المؤجر بالتنازل أو التأجير من الباطن بالمخالفة للشرط المانع، فإنه يكون مخلاً بإلتزامه، ويجوز للمؤجر، وفقاً للقواعد العامة، أن يطلب التنفيذ العينى أو الفسخ مع التعويض.

١- التنفيذ العينى: يكون للمؤجر طلب التنفيذ العينى، أى طرد المتنازل له أو المستأجر من الباطن من العين المؤجرة، وله أن يلجأ فى ذلك إلى قاضى الأمور المستعجلة إذا توافرت دواعى الإستعجال. وليس للقضاء أن يرفض الحكم بالتنفيذ العينى بحجة عدم وجود ضرر. ولكن إذا كان التنفيذ العينى مرهقاً للمستأجر، جاز للمحكمة أن تستعيض عنه بإلزام المستأجر بدفع تعويض نقدى للمؤجر إذا كان ذلك لا يلحق به ضرراً جسيماً[٢].

٢- الفسخ: وللمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار الأصلى، وللمحكمة سلطة تقديرية فى الحكم بذلك، فقد ترفض الفسخ إذا تمت إزالة المخالفة. ولكن القاضى يلتزم بالحكم بالفسخ إذا تضمن العقد شرطاً يقضى بإعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه بمجرد حصول المخالفة دون حاجة إلى حكم، هنا يقتصر دور القاضى على التحقق من وجود الشرط وإنطباقه على المخالفة، ويكون حكمه بالفسخ كاشفاً. ويترتب على الفسخ وجوب إخلاء العين ممن يشغلها[٣].

---

(٣) نقض ١٩٨١/٥/٣٠ س٣٢ ص١٦٥٨ .

(١) م٢/٢٠٣ مدنى.

(٢) نقض ١٩٨٧/٤/١٣ طعن ١١٩٥ س٥٠ق.

٣- التعويض: يجوز للمؤجر، فضلاً عن التنفيذ العينى والفسخ، إن يطالب المستأجر بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب إخلاله بالتزامه، وذلك طبقاً لأحكام المسئولية العقدية.

المبحث الثانى

التنازل عن الإيجار عند بيع المتجر

البيع بالجدك

نعرض بداية لمضمون الإستثناء، ثم نبين شروطه.

المطلب الأول

مضمون الإستثناء الخاص ببيع الجدك

(أ) مفهوم الإستثناء :

يقرر القانون المدنى مبدأ حرية المستأجر فى التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن، ما لم يوجد شرط أو نص يمنع ذلك، ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشترى ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق(١).

يرد بيع المحل التجارى على كل مقوماته وعناصره وأهمها الحق فى الإيجار، فبيع المحل لا ينفصل عن إجارة المكان الذى تباشر فيه التجارة أو الصناعة، إن الحق فى النزول عن المحل التجارى يستتبع بالضرورة النزول عن الحق فى الإيجار برغم وجود الشرط المانع، فلا يتصور أن يباع المحل ثم يتسنى للمؤجر مباشرة حقه فى التمسك بالشرط المانع وطلب إخلاء المشترى لهذا المحل. مؤدى ذلك أنه إذا تعلق الإيجار بعقار أنشئ به مصنع أو متجر وكان المستأجر مالكاً له واضطرته الظروف إلى بيعه، جاز له

---

(١) م٥٩٤/٢.

التنازل عن الإيجار برغم وجود الشرط المانع، وللمحكمة، فى هذه الحالة، أن تعتبر النزول عن الإيجار نافذاً فى حق المؤجر، طالما لم يلحقه ضرر محقق من ذلك، وقدم المشترى ضماناً كافياً.

نص المشرع على هذا الإستثناء إستجابة لمقتضيات الحياة الإقتصادية التى تتطلب الرواج المالى المرتبط بحرية تداول العناصر التجارية. إن الدافع إلى تقرير هذا الإستثناء هو حرص المشرع على إستبقاء الرواج التجارى، متمثلاً فى عدم توقف الإستثمار الصناعى أو التجارى، فى حالة إضطرار صاحبه إلى التوقف عنه، وذلك بتشجيع الإستمرار فى هذا الضرب من الإستثمار عيناً، بغض النظر عن شخص مالكه، وذلك تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر[1]. ويوجد تعسف لا مبرر له فى إمتناع المؤجر عن الموافقة على بقاء الإيجار لمشترى المتجر أو المصنع، فى الظروف الإضطرارية التى إقتضت بيعه[2]، ولا يجوز للمؤجر أن يتعسف فى إستعمال حقه فى الإعتراض على التنازل عن الإيجار، أمام إعتبارات المصلحة العامة، طالما لم يلحقه ضرر من ذلك وحصل على الضمانات الكافية لحقوقه.

(ب) تعلق الإستثناء بالنظام العام :

إن مبدأ حرية التصرف فى المحل التجارى بكل عناصره ومقوماته أمر يتعلق بالنظام العام الإقتصادى، ومن ثم لا يجوز الإتفاق على حظر هذه الحرية أو وضع أية قيود عليها، فلا يجوز الإتفاق فى عقد الإيجار على إسقاط حق المستأجر فى اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإبقاء الإيجار لمشترى المحل التجارى منه ونفاذه فى حق المؤجر.

إن الحق فى الإجارة يندمج فى المحل التجارى بإعتباره من أهم عناصره، ويبطل، بالتالى، كل شرط من شأنه حظر التنازل عن هذا الحق أو تقييده، وللمحكمة أن تقضى بالبطلان من تلقاء نفسها، ويجوز التمسك به فى أى وقت، وفى كل مراحل التقاضى، ولأول مرة أمام محكمة النقض، مادامت عناصره كلها مطروحة على محكمة الموضوع ولا تحتاج إلى بحث أو تحرى جديد من محكمة النقض.

---

(١) نقض ١٩٧٩/٥/٩٢ س٣٠ ص٣٣٩ - ١٩٨٤/١١/٢ س٣٥ ص٢١٦٩.

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٤ ص٥٦٢ .

(جـ) الإستثناء بين القانون المدني وقانون إيجار الأماكن:

إن جواز التنازل عن الإيجار عند بيع المحل التجارى إستثناء قرره القانون المدنى، ومن ثم يسرى حكمه على كل عقود الإيجار الخاضعة لأحكام القانون المدنى، وبصفة خاصة تلك المبرمة إبتداء من ٣١ يناير ١٩٩٦، ولو تضمنت شرطاً مانعاً من التنازل.

ويسرى هذا الإستثناء كذلك على عقود الإيجار الخاضعة لقانون إيجار الأماكن الذى يمنع التنازل عن الإيجار كقاعدة عامة، فلم يتضمن هذا القانون ما يفيد صراحة أو ضمناً إلغاء هذا الإستثناء. بل إن قانون إيجار الأماكن أضاف شرطاً آخر لتطبيق الإستثناء هو حق المؤجر فى الحصول على نصف مقابل النزول. ويسرى هذا الشرط على عقود الإيجار الخاضعة لقانون إيجار الأماكن، وهى تلك القائمة قبل ٣١ يناير ١٩٩٦، مع ملاحظة تقييد نطاق الإمتداد القانونى لعقود إيجار الأماكن المؤجرة لغير غرض السكنى بالقانون ١٩٩٧/٦، لذلك نقتصر هنا على حكم بيع المحل التجارى فى ظل القانون المدنى، ونعرض لحكمه فى ظل قانون إيجار الأماكن فى القسم الثانى من هذه الدراسة بإذن الله[1].

(د) السلطة التقديرية للقاضى:

إن السماح بالتنازل عن الإيجار بمناسبة بيع المتجر أمر جوازى للمحكمة ليس وجوبياً. أعطى المشرع القاضى سلطة تقديرية فى الحكم بإبقاء الإيجار لمشترى المصنع أو المتجر، بالرغم من وجود الشرط المانع من التنازل عن الإيجار، أى أن للقاضى سلطة إهدار هذا الشرط والحكم بإنفاذ التنازل فى حق المؤجر، ومن الواضح أن تلك السلطة تقررت للقاضى، فى تعديل عقد الإيجار، على سبيل الإستثناء من الأصل العام المتمثل فى وجوب إحترام القاضى لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

إن مقتضى السلطة التقديرية المخولة للقاضى، فى هذا الصدد، أن يتحرى توافر شروط تطبيق الإستثناء، وهى تتسم بقدر كبير من المرونة على نحو يفتح مجال التقدير واسعاً أمام المحكمة. ويتمتع القاضى بسلطة جوازية فى إجازة التنازل عن الإيجار أو

---

(١) إنظر ما يلى ص ٣٨٠.

رفضه وإعمال حكم القواعد العامة التي تجيز للمؤجر طلب التنفيذ العيني أو الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى. ولكن يتعين على القاضي، في جميع الحالات، أن يبين في حكمه طرق ثبوت الأدلة التي إعتمد عليها في تحري مدى توافر شروط التنازل عن الإيجار، وأن يكون تقديره سائغاً من الناحية المنطقية مبنياً على أسباب تكفي لحمل حكمه، وإلا وقع باطلاً للقصور في التسبيب أو للتناقض في الأسباب بما يستوجب نقضه.

(هـ) طبيعة وآثار بيع المتجر أو المصنع :

١- إذا توافرت شروط بيع المحل التجاري وأقره المؤجر صراحة أو ضمناً ترتب على ذلك التنازل عن الإيجار وحلول المشتري محل المستأجر في العقد . وإذا رفض المؤجر وجب على المشتري اللجوء إلى القضاء لإستصدار حكم بإبقاء الإيجار ونفاذه في حق المؤجر[1]. وقد يتم البيع فيرفع المؤجر دعواه مطالباً بفسخ الإيجار وإخلاء المشتري من العين فيدفع الأخير الدعوى بالتنازل الذي تم له، هنا يفصل القاضي، بعد التحقق من الشروط، في مدى صحة النزول ونفاذه في حق المؤجر، وللمحكمة سلطة جوازية في ذلك كما عرضنا.

٢- إن بيع المحل التجاري عقد رضائي يتم بمجرد إتفاق طرفيه وهما المستأجر البائع والمشتري، وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقي الإرادتين، ولا يلزم أي إجراء معين لإنعقاده، فلا تتبع إجراءات بيع وشهر المحل التجاري الواردة في القانون[2]. وقد يتم البيع عن طريق البيع الجبري، ويصبح الراسي عليه المزاد مستأجراً وخلفاً للمستأجر الأصلي[3].

٣- إن المؤجر ليس طرفاً في عقد بيع المحل التجاري ومن ثم لا يلزم موافقته أو الحصول على إذنه أو إعلانه بالبيع.

وتعبر محكمة النقض عن ذلك المبدأ بقولها : إن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه ليس أيهما شرطاً لصحة إنعقاده، بإعتباره عقداً رضائياً يتم بإتفاق طرفيه، بل إنه يجوز للمحكمة، رغم عدم موافقة المؤجر عليه، أن تقضي بنفاذه في حقه، بإبقاء

---

(١) نقض ١٩٧٩/٣/٣١ س ٣٠ جـ١ ص٩٩٧.

(٢) القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ نقض ١٩٨٩/١١/١٥ الطعن ٧٤٧ س٥٣ق.

(٣) نقض ١٩٧٩/٢/٢١ س ٣٠ ص٥٨٢.

الإيجار للمشتري، إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة[1].

وتقرر كذلك بأن المشرع أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمناً. إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل. هذا إلا أن بيع المحل التجاري عقد رضائي يتم بمجرد إتفاق طرفيه وتنتقل الملكية فيه بمجرد تلاقي الإرادتين، فلا يتطلب الشرع إتخاذ أي إجراء معين قبل إنعقاده، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه أن يلجأ إلى القضاء الذي يصبح له حق مراقبة الضرورة الملجئة التي تجيز هذا البيع، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري في عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس إشتراطاً لمصلحته يكسبه حقاً يحق له التمسك بأعماله[2].

٤- ينتقل عقد الإيجار مباشرة إلى المشتري الذي يصبح بدوره مستأجر أو يحل محل المستأجر الأصلي فيما له من حقوق وما عليه من إلتزامات متولدة عن عقد الإيجار، بما في ذلك الإلتزام بالإستمرار في إستعمال العين في الغرض الذي أجرت من أجله. وتنشأ علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن الإيجار (مشتري الجدك)، حيث يكون لكل منهما دعوى مباشرة قبل الآخر يطالبه فيها بإلتزاماته.

وينتقل العقد بما قد يشوبه من أسباب البطلان أو الفسخ، فإذا ثبت أن الإيجار قابلاً للفسخ أو البطلان وقت التصرف، فإنه ينتقل إلى المشتري محملاً بهذا العيب، إذ ليس من شأن الجدك أن يسقط عن المؤجر طلب الفسخ لمخالفة إرتكبها المستأجر بائع الجدك قبل البيع[3]. وإذا فسخ العقد أو أبطل، تعين إخلاء العين وطرد شاغلها لأن شغله لها يكون بلا سند.

٥- وبتمام البيع يفقد الحق في الإجارة إستقلاله ويندمج في الجدك ويصبح عنصراً

(١) نقض ١٩٧٩/٣/٣١ السابق.

(٢) نقض ١٩٧٦/١١/١ س٢٧ ص١٥٦٣ .

(٣) نقض ١٩٧٩/٢/٧ س٣٠ ص٤٩١ .

من عناصره، وتثبت للمشترى عليه جميع سلطات المالك حيث يمكنه له التصرف فيه بجملته بما فى ذلك حق الإجارة، بشرط إستيفاء الشروط المقررة، ويسرى ذلك فى حق المؤجر رغم وجود الشرط المانع من التنازل فى عقد الإيجار الأصلى، ولكن المشترى لا يستطيع التصرف فى الحق فى الإجارة منفصلاً عن بقية عناصر الجدك.

المطلب الثانى

شروط صحة عقد البيع بالجدك

يجوز للقاضى الحكم بإبقاء الإيجار لمشترى المصنع أو المتجر، ويعنى ذلك إجازة التنازل عن الإيجار للمشترى الجديد ونفاذه فى مواجهة المؤجر بالرغم من وجود الشرط المانع من التنازل فى العقد. ولكن يشترط لإعمال هذا الحكم توافر عدة شروط:

١- وجود مصنع أو متجر فى العقار المؤجر:

يجب أن نكون بصدد مصنع أو متجر أنشأه المستأجر الأصلى فى العقار المؤجر، كما لو إستأجر شخص مكاناً وأنشأ فيه مصنعاً أو جعله محلاً تجارياً لبيع الملابس.

إن المقصود بالمتجر أو المصنع محل البيع بالجدك هو ما يشمل جميع عناصر المحل التجارى من ثابت ومنقول ومن مقومات معنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة والرخص والأجازات وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية، ومقومات مادية أهمها المهمات كالآلات والأثاث التجارى والسلع[1]. فالمتجر لا يقوم إلا بتوفر بعض تلك العناصر المادية لتهيئته لمباشرة الأعمال التجارية، بحيث يستعصى قيام المتجر مع تخلف العنصر المادى، إذ بإنتفائه يضحى المكان المؤجر خالياً[2].

ويتوقف تحديد عناصر المحل التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، وتعتبر المقومات المعنوية عماد فكرة المتجر وأهم عناصره، أما العنصر الذى لا يختلف بإختلاف التجارة فهو عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة

---

(١) نقض ١٩٧٩/٢/٥ س٣٠ ص٤٨٢ .

(٢) نقض ١٩٨٥/٦/٢٧ طعن ١٢٤٣ س٤٩ق، ٢٠٠١/٤/٣٠ طعن ٣٩٧ س٧٠ق.

التجارية، إذ هو العنصر الرئيسي الذي لا يوجد المحل التجاري إلا به باعتباره المحور الذي تدور حوله العناصر الأخرى، ويترتب على غيبته إنتفاء فكرة المتجر ذاتها، ويمكن أن يقتصر بيع المتجر على هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية والمعنوية[١].

وللمتعاقدين حرية تحديد عناصر المتجر محل البيع. وللمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى كفاية العناصر المعروضة لوجود المتجر، دون التقيد بالوصف أو التقدير الذي يضفيانه على العقد[٢]. فقد اعتبرت المحكمة، مثلاً، أن الاسم التجاري وإن كان من المقومات غير المادية للمصنع، إلا أنه ليس بلازم أن يشمله البيع[٣]. ولا يُشترط بالضرورة ذكر كافة عناصر المحل التجاري في العقد، فهي تدخل ضمناً في البيع، ما لم يستبعد شئ منها صراحة، طالما ثبت أن نية المتعاقدين قد إنصرفت إلى بيع المتجر بهذه الصفة.

٢ - الصفة التجارية لنشاط المستأجر بائع الجدك:

يجب أن يكون المكان المؤجر مستعملاً لممارسة الأعمال ذات الصفة التجارية، والتي ينطبق عليها وصف المتجر أو المصنع، دون سواها من الأماكن التي لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط[٤]. فلا ينطبق وصف المتجر أو المصنع على المكان الذي يباشر منه أحد الحرفيين أو المهنيين نشاطه بمفرده كالحياكة والحلاقة والمحاماة والطب، ومن ثم لا يعتبر المكان الذي يزاول فيه النشاط الحرفي محلاً تجارياً حتى لو وجدت فيه بعض الأدوات والمهمات والبضائع أو كان له عملاء[٥] ولا يكفي لإسباغ وصف المحل التجاري على عمل صاحب الحرفة وجود بعض البضائع أو تصنيعها إستكمالاً لمطالب الحرفة[٦].

---

(١) نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ س٣٤ ص٧٢٧

(٢) نقض ١٩٨٧/٥/٤ طعن ٣٧ س٥٥ق.

(٣) نقض ١٩٥٦/٢/٦ س١١٠ بند ٧٨

(٤) نقض ١٩٨٠/٤/٣٠ س٣١ ص١٢٧٤

(٥) نقض ١٩٩٢/١٢/٢٠ طعن ١٥٨٧ س٥٨ق

(٦) نقض ١٩٩٣/٥/٢٦ طعن ٥٩٨ س٦١ق.

يجب أن يكون النشاط الذي يزاوله المستأجر وقت البيع نشاطاً تجارياً. ويُعتبر المحل تجارياً إذا كان مستغلاً في نشاط قوامه الإستغلال بأغراض تجارية. فإذا إنتفت عن النشاط الصفة التجارية بأن كان مستغلاً في نشاط حرفي قوامه الإعتماد بصفة أساسية على إستغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فإنه لا يعتبر محلاً تجارياً، ذلك أن الحرفي الذي يتخذ من العمل اليدوي أساساً لنشاطه ومصدراً لرزقه لا يكون له صفة التاجر ولا يتسم نشاطه بالصفة التجارية[1].

وتكييف توافر الصفة التجارية يعد مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض[2].

– وتشترط محكمة النقض لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالاً يضارب على عملهم أو آلات يضارب على إنتاجها، أما إذا إقتصر الأمر على مباشرة حرفته بمفرده إنتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين، ولا يُعتبر أنه قد أنشأ متجراً بالمكان المؤجر، إذ تقوم صلته بعملائه في هذه الحالة على ثقتهم في شخصه وخبرته، بخلاف المحل التجاري الذي يتردد عليه العملاء لثقتهم فيه كمنشأة مستقلة عن شخص مالكه[3].

---

(١) نقض ١٦/١٢/١٩٨٩ طعن ٢٤٢ س٥٥ق.

(٢) نقض ٢٩/٣/١٩٩٠ طعن ٢٤٧٣ س٥٥ق.

(٣) نقض ٦/٥/١٩٨٧ طعن ١٠١٥ س٥٥ق.

= ومن التطبيقات القضائية في هذا الصدد: عدم توافر الصفة التجارية لنشاط العيادة الطبية (نقض ١٧/٢/١٩٧٩ س٣٠ ص٥٤٨)، وكذلك الورشة الملحقة بعيادة الأسنان فهي تكتسب صفة الأصل ولا تعتبر جزءاً منفصلاً عن العيادة فلا تتوافر لها الصفة التجارية (نقض ٢٥/٦/١٩٨٩ طعن ٨٦٣ س٤٦ق) ونفس الحكم بالنسبة للمستشفيات الخيرية التي لا ترمي إلى تحقيق الربح بل تقديم خدمات إنسانية ولو تقاضت ثمن الدواء وأجر العلاج (نقض ٥/٥/١٩٥٥ س٦ص٩٠٣) ونشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر عملاً تجارياً ولا يسري عليه البيع بالجدك (نقض ٥/١/١٩٩٤ طعن ٢٠٧٤ س٥٨ق)

= وعلى العكس من ذلك يعتبر من قبيل النشاط التجاري المستشفيات الخاصة والإستثمارية حيث تستهدف أساساً الربح (نقض ٣٠/١٢/١٩٧٢ س٢٣ ص٢٠٤٥) وكذلك الصيدلية حتى لو كان البيع لا يشمل الأدوية طالما أنه قد تضمن المقومات المادية والمعنوية الكافية لتوافر عناصر المحل التجاري (نقض ١٤/٧/١٩٧٧ س٢٨ ص١٧٨٤) ونشاط المنشأة الفندقية (نقض ٢٣/٦/١٩٨٤ طعن ٢٥٨٤ س٤٨ق) والجراج العمومي متى إستخدم صاحبه عمالاً وله إسم تجاري (نقض ٢٨/١/١٩٨٨ طعن ١١٠٩ س٥٧ق).

- والعبرة في إعتبار العين المؤجرة من قبيل المتجر الذى يجوز التنازل عن إيجاره إنما يكون وقت البيع لا بعده، يجب أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر، ولا يؤثر في ذلك إستغلال المشترى للمكان في تاريخ لاحق على البيع في ممارسة عمل تجاري. فإذا كان البائع يمارس حرفة بالعين وقت بيعها ثم إستغلها المشترى بعد ذلك في ممارسة نشاط تجاري، فلا تتوافر شروط البيع بالجدك[1].

- ويعول القضاء على النشاط الفعلى الذى يمارسه المستأجر في العين وقت البيع، فالعبرة في تقدير الصفة التجارية بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت في عقد البيع أو بما أفصح عنه في عقد الإيجار غرضاً للإستعمال، بمعنى أن العين إذا أجرت لإقامة متجر أو مصنع بها وقعد المستأجر عن ذلك وإستعملها في غرض مغاير، فليس له أن يبيعها جدكاً متذرعاً بما هو ثابت بعقد الإيجار كغرض للإستعمال[2].

٣- عدم مخالفة شروط العقد أو حكم قانوني:

- يجب أن يكون إستعمال العين المؤجرة كمصنع أو متجر مصرحاً به في العقد أو مسموحاً به صراحة أو ضمناً، كما لو علم المؤجر بالنشاط وسكت عنه. فإذا كان عقد الإيجار يحظر على المستأجر إستعمال العين في أغراض التجارة أو الصناعة، فإن مخالفة المستأجر لهذا الحظر يعتبر نقضاً من جانبه لما تم الإتفاق عليه، مما يوجب رد مسعاه عليه، فلا يحق له تبعاً لذلك أن يتخذ من المخالفة سبيلاً لمقارفة مخالفة أخرى هي التنازل عن الإيجار على خلاف شروط العقد[3].

وعلى ذلك إذا خالف المستأجر الإستعمال المحدد في العقد، وأنشأ في العين مصنعاً أو متجراً، فإن من حق المؤجر أن يطلب الإخلاء لتغيير الإستعمال، أما إذا سكت عن ذلك، فإنه يعتبر قد وافق ضمناً على التغيير، ويجوز للمستأجر أن يبيع المصنع أو المتجر الذى أنشأه بنشاط مخالف، وتكون العبرة بالنشاط الفعلى وقت البيع ولو كان

---

(١) نقض ١٩٨٢/٢/٢٢ طعن ١٣٩٦ س٥١ق.

(٢) نقض ١٩٨٠/٤/١٢ طعن ٢٩٣ س٤٩ق.

(٣) نقض ١٩٨٠/٦/٢١ س٣١ ص١٧٩٦ .

مخالفاً لغرض الإستعمال الوارد في العقد[1].

- ويشترط لصحة عقد البيع بالجدك ألا يكون مخالفاً لحكم قانوني آمر يتصل بالنظام العام والآداب. فيبطل بيع الصيدلية بالجدك لغير الصيدلي أو إلى صيدلي يملك صيدليتين[2].

٤- إختلاف مالك المتجر عن مالك العقار:

يجب أن يكون المتجر مملوكاً لمستأجر العين، حيث يلزم أن يكون هناك متجر مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر، ويكون مالك المتجر مستأجراً لهذا العقار، وغير مصرح له بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. يجب أن يكون المستأجر هو مالك الجدك. فالبيع يقتضي أن يكون البائع مالكاً للمبيع أي أن يكون مملوكاً للمستأجر[3]. ويستوي أن نكون بصدد مستأجر أصلي، كأن يستأجر شخص المكان وينشئ فيه المتجر ويكون مالكاً له، أو مستأجر من الباطن[4]، المهم أن يكون المستأجر ممنوعاً من التنازل عن الإيجار، فهذا هو المجال الطبيعي لتطبيق الإستثناء الخاص ببيع الجدك، ومن ثم لا ينطبق الاستثناء في الحالات الآتية:

١- إذا إندمج حق الإجارة في المتجر أو المصنع على نحو يشكل مع باقي مقوماته منقولاً معنوياً مستقلاً في جوهره عن العناصر المكونة له، ويتحقق ذلك إذا أنشأ مالك العقار محلاً تجارياً ثم باعه لشخص وأجر له العقار. وإذا أقام شخص المتجر على عقار إستأجره من مالكه وباع المتجر لشخص آخر وإنتقل إليه إيجار العقار ضمن المتجر، هنا يجوز للمشتري بيع المحل التجاري بما فيه حق الإجارة المندمج فيه دون الخضوع للإستثناء المذكور.

٢- إذا كان مالك العقار هو الذي أنشأ المتجر وقام بتأجيره للغير خالياً أو مفروشاً، ذلك أن بيع الجدك قاصر على بيع المتجر وليس تأجيره. وكذلك الحال إذا نزل المستأجر

---

(1) نقض ٢٧/١٢/١٩٨٤ س٣٥ ص٢٢٥٨.

(2) نقض ٢٤/٤/١٩٨٠ س٣١ ص١١٩٣.

(3) نقض ٢٣/٦/١٩٨٦ س٣٧ ص١٤٠٥.

(4) نقض ٢٣/٦/١٩٧٦ س٣٧ ص١٤٠٥.

عن الإجارة للغير. فإذا أجر المستأجر المصنع أو المتجر دون إذن المالك كان ذلك تأجيراً من الباطن يبرر الفسخ أو الإخلاء.

- إذا كانت بعض عناصر المتجر مملوكة كلها أو بعضها للمؤجر، فإن تصرف المستأجر لا يعتبر بيعاً بالجدك بل تنازل عن الإيجار[1].

- إذا كان التاجر مالكاً للعقار الذي يباشر فيه تجارته، فإن تصرفه في المتجر لا يعتبر بيعاً بالجدك لأن البيع لا يتضمن حق الإجارة، فالمالك لا يكون مستأجراً لملكه، وبالتالى يكون تصرف المالك في المتجر غالباً، منطوياً على عقدين: عقد بيع البضائع وعقد إيجار العين[2]. ولكن نكون بصدد بيع بالجدك إذا باع المالك المتجر بما في ذلك عنصر الإجارة.

- ولا نكون بصدد بيع بالجدك في حالة التأجير مفروشاً[3]، والتأجير من الباطن الذى يحتفظ فيه المستأجر بالمحل ويستغله عن طريق تأجيره للغير، وتأجير المحل التجارى من الباطن لا يكون إلا بإذن المؤجر، وحين يكون المتجر منشأ في عقار ويكون مالكه المتجر مستأجراً لهذا العقار فإن قيام الأخير بتأجير العقار ضمن عقد تأجير المتجر يعتبر في العلاقة بين مالك العقار ومستأجره الأصلى تأجيراً من الباطن[4].

٥- وجود ضرورة ملجئة للبيع :

يجب أن يكون المستأجر مضطراً بحكم الواقع وإذعانه للظروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير، ولا يشترط أن تصل الضرورة الملجئة للبيع إلى حد القوة القاهرة التى لا سبيل إلى دفعها أو تلافى نتائجها، ولا يلزم أن تكون الظروف التى أحاطت هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه طالما توافرت الأسباب الاضطرارية[5].

والضرورة التى تقتضى بيع المحل التجارى وتبرر إبقاء الإجارة لصالح المشترى هى أن

---

(١) نقض ١٩٧٩/٦/٢٤ س٣٠ ص٧٨٥ .
(٢) نقض ١٩٨٣/١/٣ س٣٤ ص٣٦٢ .
(٣) نقض ١٩٨٣/٢/١٤ س٣٤ ص٧٤٣ .
(٤) نقض ١٩٧٩/٤/٧ س٣٠ ص٤٠-١٩٩٠/٤/٨ س٤١ رقم٧٨٨.
(٥) نقض ١٩٧٨/٦/٢٢ س٢٩ ص٥٥٨ .

تكون الظروف والوقائع التى دفعت إلى البيع من شأنها وضع حد لنوع النشاط الذى يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة، وألا يعود إلى ممارسة ذات النشاط فى وقت معاصر[١]، فلا يعتبر من قبيل الضرورة أن يستهدف مالك المتجر من بيعه مجرد الكسب، ثم يعود فى وقت معاصر إلى ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله بل يتعين قيام ضرورة تضع حداً لهذا النشاط بالذات. إلا أنه يمكن مع ذلك إستخلاص الضرورة من واقع آخر وظروف مغايرة، كمرض شريك المستأجر، أو إنصراف العملاء والعجز عن القيام بالإلتزامات. ففى بعض الظروف التى يجب إستظهارها لا تكون عودة المستأجر لممارسة نفس النشاط من شأنها نفى حالة الضرورة[٢]. ومجرد الإشتغال لدى محل آخر بعد البيع لا ينفى بذاته الضرورة الملجئة للبيع طالما توافرت هذه الضرورة من واقع ظروف غال وإنتفت شبهة الكسب من وراء البيع[٣].

ومن أمثلة حالة الضرورة وفاة المستأجر عن وارث لا دراية له بالتجارة، أو لا يتوافر له المؤهل اللازم لإدارة الصيدلية[٤]، أو أنه موظف بشركة من شركات القطاع العام يمتنع عليه مزاولة التجارة[٥]. وكذلك الإفلاس أو الكساد أو تصفية الشركة، وكبر السن والمرض[٦] والهجرة. ولا يعتبر الإستدعاء إلى التجنيد، كقاعدة عامة، من قبيل الضرورة الملجئة للبيع[٧].

وليس للضرورة ضابط قانونى محدد، بل يترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق ومؤدية عقلاً إلى النتيجة التى إنتهت إليها[٨]. ومعيار تقدير الضرورة هو معيار شخصى تسنده ظروف

---

(١) نقض ١٩٩٠/٧/٢٥ س٤١ ص٤٨٤ .

(٢) نقض ١٩٨٨/١١/٢٨ طعن ٢٠١٥ س٥٢ق.

(٣) نقض ١٩٨٩/١٢/١٨ طعن ٢١٥٩ س٥٣ق.

(٤) نقض ١٩٧٨/١٢/٦ س٢٩ ص٥٥٨ .

(٥) نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ السابق.

(٦) نقض ١٩٨٤/١/١٣ .

(٧) نقض ١٩٧٧/٤/٢٧ س٢٨ ص١٠٧٥ .

(٨) نقض ١٩٩٢/٤/٢٣ طعن١٠١٩ س٥٧ ق.

موضوعية واقعية مستمدة من ظروف البائع وحالة البيع والأسباب والبواعث التى دفعته إلى البيع، والتى من شأنها أن تجعل من الإستمرار فى النشاط التجارى حرجاً وخسارة لا يتحملها المستأجر وضرراً لا يطيقه. والضرورة بوصفها حالة واقعية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات من جانب المستأجر أو مشترى الجدك[1]

٦- الشراء بقصد ممارسة نفس نشاط البائع:

يجب أن يكون شراء المحل التجارى بقصد ممارسة النشاط ذاته الذى كان يزاوله بائع المتجر فى العين المؤجرة ذلك أن الحكمة من الإستثناء هى رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه وتمكين مشتريه من الإستمرار فى إستغلاله، وكان مفاد إستلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالإتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر[2].

ولا ينال من توافر شروط بيع الجدك إستبعاد الأسم التجارى من العناصر التى ينصب عليها بيع المتجر، وإضافة المشترى نشاطاً آخر إلى النشاط الذى يزاوله المستأجر البائع فى المحل المبيع[3]، ولا تتوافر شروط البيع بالجدك إذا كان البائع يفتتح فى العين مكتباً سياحياً ثم قام المشترى بإستغلالها فى تجارة الكتب[4]، وكذلك الحال إذا مارس المشترى نشاطاً وحيداً كان البائع قد أضافه قبل البيع بفترة وجيزة، كما لو أضاف البائع قبل البيع بأيام نشاط السفريات إلى نشاطه فى بيع الحلوى والسجائر ثم باعه للمشترى الذى مارس فيه نشاط السفريات، فالبائع لم يكن فى مكنته فعلاً وواقعاً ممارسة النشاط الجديد ومن ثم فإن إختلاف هذا النشاط عن طبيعة النشاط الأصلية من حيث المقومات المادية والمعنوية قرينة على إفتقاد عنصر الإتصال بالعملاء بالنسبة له ويعتبر التصرف تنازلاً عن الإيجار وليس بيعاً بالجدك[5].

---

(١) نقض ١٩٨٧/٢/٢٦ طعن ٦٧٤ س٥٠ ق.

(٢) نقض ١٩٨١/٥/١٦ س٣٢ ص١٥٠١ .

(٣) نقض ١٩٨١/٢/٢٨ س٣٢ ص٧٠٠ .

(٤) نقض ١٩٨٨/٦/٢٢ طعن ١١٢٢ س٥٦ق.

(٥) نقض ١٩٧٧/٥/١٨ س٢٨ ص١٢٢٩ .

٧- عدم الإضرار بالمؤجر :

ينبغي ألا يصيب المؤجر ضرر محقق من إنتقال الإيجار إلى مشترى الجدك. ويجب أن يكون الضرر واقعاً فعلاً أو محققاً وليس مجرد إحتمال. والضرر قد يكون مادياً مثل منافسة مشترى تقوم بينه وبين المؤجر منازعات مشهورة، وقد يكون أدبياً، كما في حالة المشترى سيئ السمعة. ولا يكفي مجرد إحتمال تحقق الضرر، كمجرد فوات كسب كان سيعود على المؤجر في حالة إسترداد العين المؤجرة.

ويقع على عاتق المؤجر عبء إثبات أن ضرراً محققاً حل به بسبب التنازل عن الإيجار من خلال بيع الجدك[1]، ويجوز إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات لأن الضرر واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات، ويستقل قاضي الموضوع بتقدير مدى توافر الضرر دون معقب عليه شريطة أن يكون إستخلاصه سائغاً من ظروف البيع والدوافع التي حفزت عليه[2].

٨- تقديم ضمان كافي للمؤجر :

يجب على المشترى أن يقدم للمؤجر الضمانات الكافية والمناسبة التي تكفل سداد الأجرة والوفاء بإلتزاماته الإيجارية. وتختلف تلك الضمانات عن الإمتياز المقرر للمؤجر على المنقولات الموجودة في العين المؤجرة. وينبغي تقديم تلك الضمانات للمؤجر وقت حصول البيع أو أثناء نظر النزاع لتكون أمام نظر المحكمة في الحكم بإقرار الإيجار من خلال البيع ونفاذه في حق المؤجر.

يجب أن يقدم المشترى تأميناً كافياً للمؤجر للوفاء بإلتزاماته، كمستأجر سيخلف المستأجر الأصلي في الإنتفاع بالعين المؤجرة، يستوى أن تكون هذه التأمينات شخصية أو عينية، كفالة أو رهن. ويتعين في هذا الضمان أن يكون إضافياً، لا يدخل في حسابه البضائع الموجودة بالمتجر أو المصنوعات التي ينتجها المصنع، لأنها معدة للبيع

---

(١) نقض ٢٠/١٢/١٩٨٤ س٣٥ ص٢١٦٩ .

(٢) نقض ٢٥/٣/١٩٩٠ طعن ١٣٢٥ س٥٣ق.

ولا يستطيع المؤجر حبسها أو إستعمال حق إمتياز المؤجر عليها[١]. ويجوز أن يكون الضمان تأميناً نقدياً أو ضمانة مصرفية، ولا محل لتحديد الضمان بمبلغ التأمين الذى يدفعه المستأجر عند بدء الإيجار[٢]، وتقدير كفاية الضمان أو عدم كفايته أمر متروك لقاضى الموضوع دون معقب عليه، طالما كان إستخلاصه سائغاً[٣].

وتقديم الضمان الكافى أمر لا يتعلق بالنظام العام، بل هو قد شرع لمصلحة المؤجر ومن ثم فهو وشأنه فى التنازل عن تقديم هذا الضمان صراحة أو ضمناً أو التمسك به إذا رأى عدم ملاءة المشترى بالجدك أو عدم كفاية حق الإمتياز المقرر قانوناً. وإذا أثار المؤجر منازعة بصدد تقديم ضمان إضافى لتختص محكمة الموضوع بتقدير ضرورة تقديم هذا الضمان الخاص وكفايته، وإذا لم يثور نزاع بين الأطراف على مسألة الضمان فلا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها[٤].

---

(١) نقض ٤/٢/١٩٩٠ طعن ١٢٣٢ س٥٥ق.
(٢) نقض ٢٣/٢/١٩٨٤ س٣٥ ص٢٥٣.
(٣) نقض ٢٧/٢/١٩٧٩ س٣٠ جـ٢ ص٤٨٢.
(٤) نقض ٢٧/٢/١٩٩٠ طعن ٤٢٨ س٥٥ق.

المبحث الثالث

آثار التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

يترتب على الفارق الجوهري بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، إختلاف الآثار والنتائج في العلاقات المختلفة التي توجد بسببهما.

المطلب الأول

آثار التنازل عن الإيجار

تتولد عن التنازل عن الإيجار علاقات ثلاثة: علاقة المستأجر بالمتنازل له، علاقة المؤجر بالمستأجر، علاقة المؤجر بالمتنازل له.

(أ) علاقة المستأجر بالمتنازل له:

يحكم العلاقة بين المتنازل والمتنازل له الإتفاق المبرم بينهما، فهذا الإتفاق هو الذى يبين حقوق والتزامات كل منهما، فقد يتنازل المستأجر عن الإنتفاع بكل العين أو عن جزء منها فقط، وقد يكون التنازل عن كل مدة الإيجار أو عن بعضها، ولكن لا يجوز أن يكون لمدة أطول، وإلا لا يكون نافذاً فى حق المؤجر فيما يزيد عن مدة الإيجار الأصلى.

يترتب على التنازل إنتقال حقوق والتزامات المتنازل إلى المتنازل إليه، وذلك طبقاً لأحكام حوالة الحق وحوالة الدين، فهى نفس الحقوق والإلتزامات التى كانت ثابتة للمستأجر فى علاقته بالمؤجر، حيث تنتقل بصفاتها ودفوعها.

إذا كان التنازل بعوض فهو بيع، ومن ثم يلتزم المتنازل له بدفع ثمن التنازل إلى المستأجر الأصلى، ودفع الأجرة للمؤجر. ويلتزم المتنازل بتسليم العين بالحالة التى هى عليها وقت التنازل وليس بالحالة التى تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من إستعمال. ويضمن المتنازل وجود الحق فى الإنتفاع بالعين المؤجرة وقت التنازل فقط، فإذا كان عقد الإيجار الأصلى باطلاً كان المتنازل ملزماً بالتعويض، أما إذا كان حق المستأجر الأصلى

(المتنازل) موجوداً وقت التنازل، إلا أنه إنقضى بعد ذلك، فلا يكون مسئولاً. فإذا بيعت العين المؤجرة، وكان التنازل غير ثابت التاريخ، ثم طلب المشترى إخراج المتنازل له لعدم نفاذ الإيجار في حقه، فلا يضمن المتنازل هذا التعرض. أما إذا كان التنازل بغير عوض، فإنه يكون هبة أو حوالة بغير عوض. ومن ثم لا يلتزم المتنازل بالضمان.

(ب) علاقة المستأجر بالمؤجر :

التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر في مواجهة المؤجر، وتنتقل تلك الحقوق بمجرد التنازل إلى المتنازل إليه فيصبح هو الدائن بها. وتصبح هذه الحوالة نافذة في حق المؤجر وهو المدين بقبوله لها أو بإعلانه بها، ولا يجوز للمستأجر المتنازل بعد ذلك أن يطالب المؤجر بتلك الحقوق لأنها أصبحت من حق المتنازل له.

ويُعتبر التنازل بمثابة حوالة دين بالنسبة لإلتزامات المستأجر تجاه المؤجر، وتتم هذه الحوالة دون حاجة لقبول المؤجر، أى أن إلتزامات المستأجر تنتقل إلى المتنازل إليه عن الإيجار بمجرد الإتفاق، ولكن تلك الحوالة أو هذا الإنتقال لا ينفذ في مواجهة المؤجر إلا من وقت إقراره أى موافقته[1] فقبل الإقرار يظل المستأجر المتنازل ملتزماً في مواجهة المؤجر بالإلتزامات التى يفرضها عليه عقد الإيجار، فلا يبرأ منها المستأجر إلا إذا قبل المؤجر حوالة الدين، ويقتضى الإتفاق على التنازل عن الإيجار يلتزم المتنازل له بأن ينفذ إلتزامات المستأجر لأنه قبل ذلك بإبرامه الحوالة. ومن هنا يكون أمام المؤجر مدينين، كل منهما يلتزم بتنفيذ الإلتزامات التى يفرضها عقد الإيجار على المستأجر. وتبرأ ذمة المستأجر إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار، أو إذا إستوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له دون أن يبدى أى تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلى[2].

(جـ) علاقة المؤجر بالمتنازل له :

بمجرد أن يصبح التنازل عن الإيجار نافذاً كحوالة حق وحوالة دين معاً، فإن حقوق

---

(١) نقض ١٩٧٨/١/٢ س٢٩ ص٦١.

(٢) م٥٩٥، ٥٩٧ مدنى.

المستأجر والتزاماته تنتقل بأكملها إلى المتنازل له، فهو يحل محل المستأجر فيما كان له من حقوق وما عليه من إلتزامات ناشئة عن عقد الإيجار، ولا يكون ذلك إلا من تاريخ نفاذ الحوالة، وفى حدود التنازل نفسه، أى لمدته وبالنسبة للجزء من العين الذى تم التنازل عنه، وتنتقل تلك الحقوق والإلتزامات بصفاتها ودفوعها وضماناتها، فالمستأجر لا يستطيع أن ينقل إلى المتنازل إليه حقوقاً أكثر مما له هو نفسه.

ويكون للمتنازل إليه أن يطالب المؤجر مباشرة بجميع حقوق المستأجر من تسليم العين وتعهدها بالصيانة وضمان التعرض والإستحقاق والعيوب الخفية، ويكون للمؤجر أن يطالب المتنازل إليه مباشرة بجميع الإلتزامات التى يفرضها الإيجار على المستأجر كدفع الأجرة والمحافظة على العين المؤجرة وردها فى نهاية الإيجار.

المطلب الثانى

آثار الإيجار من الباطن

فى الإيجار من الباطن يوجد عقدان: عقد إيجار أصلى يحكم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد، وعقد إيجار من الباطن يحكم العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن، ويكون الأول مؤجراً والثانى مستأجراً.

(أ) علاقة المستأجر الأصلى بالمستأجر من الباطن:

يحكم تلك العلاقة عقد الإيجار من الباطن المبرم بين الطرفين، حيث تنشأ بينهما علاقة إيجارية جديدة يكون المستأجر الأصلى هو المؤجر، ويكون المستأجر من الباطن هو المستأجر، فتتحدد حقوق وإلتزامات كل منهما وفقاً لأحكام ذلك العقد، ولو كانت مختلفة عن شروط عقد الإيجار الأصلى فى المدة أو الأجرة أو نطاق إلتزامات الطرفين.

ولكن لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار من الباطن عن مدة الإيجار الأصلى بدون رضاء المؤجر، فإن زادت عن ذلك، فإنها فى القدر الزائد لا تكون نافذة فى حق المؤجر إلا فى حدود مدة الإيجار الأصلى، ويجوز له أن يطلب إخلاء المستأجر من الباطن من العين

(المتنازل) موجوداً وقت التنازل، إلا أنه إنقضى بعد ذلك، فلا يكون مسئولاً. فإذا بيعت العين المؤجرة، وكان التنازل غير ثابت التاريخ، ثم طلب المشترى إخراج المتنازل له لعدم نفاذ الإيجار في حقه، فلا يضمن المتنازل هذا التعرض. أما إذا كان التنازل بغير عوض، فإنه يكون هبة أو حوالة بغير عوض، ومن ثم لا يلتزم المتنازل بالضمان.

(ب) علاقة المستأجر بالمؤجر :

التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر في مواجهة المؤجر، وتنتقل تلك الحقوق بمجرد التنازل إلى المتنازل إليه فيصبح هو الدائن بها، وتصبح هذه الحوالة نافذة في حق المؤجر وهو المدين بقبوله لها أو بإعلانه بها، ولا يجوز للمستأجر المتنازل بعد ذلك أن يطالب المؤجر بتلك الحقوق لأنها أصبحت من حق المتنازل له.

ويُعتبر التنازل بمثابة حوالة دين بالنسبة لإلتزامات المستأجر تجاه المؤجر، وتتم هذه الحوالة دون حاجة لقبول المؤجر، أى أن إلتزامات المستأجر تنتقل إلى المتنازل إليه عن الإيجار بمجرد الإتفاق، ولكن تلك الحوالة أو هذا الإنتقال لا ينفذ في مواجهة المؤجر إلا من وقت إقراره أى موافقته[1] فقبل الإقرار يظل المستأجر المتنازل ملتزماً في مواجهة المؤجر بالإلتزامات التى يفرضها عليه عقد الإيجار، فلا يبرأ منها المستأجر إلا إذا قبل المؤجر حوالة الدين. ومقتضى الإتفاق على التنازل عن الإيجار يلتزم المتنازل له بأن ينفذ إلتزامات المستأجر لأنه قبل ذلك بإبرامه الحوالة، ومن هنا يكون أمام المؤجر مدينين، كل منهما يلتزم بتنفيذ الإلتزامات التى يفرضها عقد الإيجار على المستأجر. وتبرأ ذمة المستأجر إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار، أو إذا إستوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له دون أن يبدى أى تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلى[2].

(جـ) علاقة المؤجر بالمتنازل له :

بمجرد أن يصبح التنازل عن الإيجار نافذاً كحوالة حق وحوالة دين معاً، فإن حقوق

---

(١) نقض ٢/٦/١٩٧٨ س٢٩ ص٦٩.

(٢) م٥٩٥، ٥٩٧ مدنى.

المستأجر والتزاماته تنتقل بأكملها إلى المتنازل له، فهو يحل محل المستأجر فيما كان له من حقوق وما عليه من إلتزامات ناشئة عن عقد الإيجار، ولا يكون ذلك إلا من تاريخ نفاذ الحوالة، وفى حدود التنازل نفسه، أى لمدته وبالنسبة للجزء من العين الذى تم التنازل عنه، وتنتقل تلك الحقوق والإلتزامات بصفاتها ودفوعها وضماناتها. فالمستأجر لا يستطيع أن ينقل إلى المتنازل إليه حقوقاً أكثر مما له هو نفسه.

ويكون للمتنازل إليه أن يطالب المؤجر مباشرة بجميع حقوق المستأجر من تسليم العين وتعهدها بالصيانة وضمان التعرض والإستحقاق والعيوب الخفية، ويكون للمؤجر أن يطالب المتنازل إليه مباشرة بجميع الإلتزامات التى يفرضها الإيجار على المستأجر، كدفع الأجرة والمحافظة على العين المؤجرة وردها فى نهاية الإيجار.

المطلب الثانى

آثار الإيجار من الباطن

فى الإيجار من الباطن يوجد عقدان: عقد إيجار أصلى يحكم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد، وعقد إيجار من الباطن يحكم العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن، ويكون الأول مؤجراً والثانى مستأجراً.

(أ) علاقة المستأجر الأصلى بالمستأجر من الباطن:

يحكم تلك العلاقة عقد الإيجار من الباطن المبرم بين الطرفين، حيث تنشأ بينهما علاقة إيجارية جديدة يكون المستأجر الأصلى هو المؤجر، ويكون المستأجر من الباطن هو المستأجر، فتتحدد حقوق والتزامات كل منهما وفقاً لأحكام ذلك العقد، ولو كانت مختلفة عن شروط عقد الإيجار الأصلى فى المدة أو الأجرة أو نطاق إلتزامات الطرفين.

ولكن لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار من الباطن عن مدة الإيجار الأصلى بدون رضاء المؤجر، فإن زادت عن ذلك، فإنها فى القدر الزائد لا تكون نافذة فى حق المؤجر إلا فى حدود مدة الإيجار الأصلى، ويجوز له أن يطلب إخلاء المستأجر من الباطن من العين

تلقاء نفسه بمجرد تحقق الإخلال بالإلتزام، وينتهي العقد بالنسبة للمستقبل أي دون أثر رجعي، ويختلف الفسخ عن إنفساخ العقد بقوة القانون في حالة هلاك العين المؤجرة أثناء الإيجار، ويعتبر في حكم الهلاك نزع ملكية العين للمنفعة العامة[1].

وأخيراً فإن الإيجار ينقضي باتحاد الذمة بين المؤجر والمستأجر كما لو ورث الأول الثاني أو العكس.

ونعرض فيما يلي لإنتهاء مدة الإيجار ثم نبين أسباب الإنهاء الخاصة بعقد الإيجار:

المبحث الأول

إنقضاء مدة الإيجار

الأصل أن الإيجار ينتهي بإنقضاء المدة المحددة له، ولكن قد يستمر المستأجر في الإنتفاع بالعين بعد إنتهاء الإيجار، دون معارضة المؤجر، فيتجدد العقد تجديداً ضمنياً. ونعرض فيما يلي لإنتهاء الإيجار بإنقضاء المدة، وللتجديد الضمني للإيجار.

المطلب الأول

إنتهاء الإيجار بإنقضاء مدته

ينتهي الإيجار بإنقضاء مدته، إلا أن الأمر يختلف بحسب تحديد المدة بواسطة الإتفاق أم عن طريق القانون، وعما إذا كان يلزم التنبيه بالإخلاء من عدمه.

(أ) الإتفاق على مدة معينة:

ينتهي الإيجار بإنتهاء المدة المعينة في العقد، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء[2]. فإذا تم الإتفاق في عقد الإيجار على مدة معينة، فإن العقد ينقضي بإنقضاء هذه المدة، ويجب على المستأجر أن يرد العين إلى المؤجر، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء. وإذا بقي المستأجر في العين دون رضاء المؤجر، يكون شاغلاً لها بغير سند ويصبح وجوده من

---

(١) نقض ٢٥/١/٢٠٠٩ طعن ٥٠٣٠ س٦٣ق.

(٢) م٥٩٨ .

قبيل الغصب، ويجوز للمؤجر إخلائه بحكم من قاضى الأمور المستعجلة، هذا بالإضافة إلى الحق فى طلب التعويض عن مدة بقاء المستأجر فى العين بعد إنقضاء الإيجار[1].

ورغم أن التنبيه بالإخلاء غير لازم فى هذا الفرض، إلا أنه من الأفضل للمؤجر القيام به، من الناحية العملية، كى يعرب عن نيته القاطعة فى عدم تجديد الإيجار، أو يفصح عن قبوله للتجديد بشروط جديدة، كرفع الأجرة مثلاً. وينبغى أن يكون التنبيه قاطعاً فى الإعراب عن إرادة المؤجر، كذكر الأجرة الجديدة، مثلاً بحيث إذا لم يقبلها المستأجر وجب عليه الإخلاء وإلا عد مغتصباً.

(ب) الإتفاق على وجوب التنبيه :

يتفق المتعاقدان، أحياناً، على تحديد مدة معينة للعقد، ولكنهما يشترطان عدم إنتهائه إلا بالتنبيه بالإخلاء. يجوز للمتعاقدين الإتفاق على أن الإيجار ينقضى بإنقضاء مدته إذا نبه أحد الطرفين على الآخر فى وقت معين قبل إنتهاء المدة. فالعقد لا ينقضى تلقائياً لمجرد إنقضاء المدة، بل يتعين على الراغب فى الإنتهاء التنبيه على الآخر بذلك. فإذا صدر التنبيه فى ميعاده، إنقضى العقد، أما إذا لم يحدث التنبيه أو صدر بعد الميعاد، فإن الإيجار لا ينتهى ولكنه يمتد. إلى متى؟

١- إذا تم الإتفاق على المدة التى يمتد عليها العقد وجب إعمال الإتفاق، وقد تكون تلك المدة مساوية للمدة الأصلية أو أقل أو أطول منها. والأصل إن الإيجار ينتهى بإنتهاء المدة الجديدة، إلا إذا تم الإتفاق على أن يستمر الإمتداد لمدد متعددة لحين صدور التنبيه بالإخلاء.

٢- وقد لا يُتفق على مدة معينة للإمتداد، كالإتفاق على أن العقد لا ينتهى إلا إذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر، أو الإتفاق على أنه عند عدم التنبيه يمتد الإيجار دون تحديد المدة التى يمتد إليها. هنا يعتبر العقد بعد إنقضاء المدة الأصلية، غير محدد المدة، وبالتالى تتعين مدته بالفترة المحددة لدفع الأجرة. ولكن الإيجار لا ينتهى، فى هذه الحالة، إلا بالتنبيه بالإخلاء خلال المواعيد القانونية[2].

---

(١) نقض ٢٠٠١/١/٣ طعن ٣٨٢٩ س٦٦ق.

(٢) الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى إنظر ما سبق ص ٧.

تلقاء نفسه بمجرد تحقق الإخلال بالإلتزام، وينتهى العقد بالنسبة للمستقبل أي دون أثر رجعي. ويختلف الفسخ عن إنفساخ العقد بقوة القانون في حالة هلاك العين المؤجرة أثناء الإيجار، ويعتبر في حكم الهلاك نزع ملكية العين للمنفعة العامة[1].

وأخيراً فإن الإيجار ينقضي باتحاد الذمة بين المؤجر والمستأجر، كما لو ورث الأول الثاني أو العكس.

ونعرض فيما يلي لإنتهاء مدة الإيجار ثم نبين أسباب الإنتهاء الخاصة بعقد الإيجار.

المبحث الأول

إنقضاء مدة الإيجار

الأصل أن الإيجار ينتهي بانقضاء المدة المحددة له، ولكن قد يستمر المستأجر في الإنتفاع بالعين بعد إنتهاء الإيجار، دون معارضة المؤجر، فيتجدد العقد تجديداً ضمنياً. ونعرض فيما يلي لإنتهاء الإيجار بانقضاء المدة، والتجديد الضمني للإيجار.

المطلب الأول

إنتهاء الإيجار بانقضاء مدته

ينتهى الإيجار بانقضاء مدته، إلا أن الأمر يختلف بحسب تحديد المدة بواسطة الإتفاق أم عن طريق القانون، وعما إذا كان يلزم التنبيه بالإخلاء من عدمه.

(أ) الإتفاق على مدة معينة :

ينتهى الإيجار بانتهاء المدة المعينة فى العقد، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء[2]. فإذا تم الإتفاق في عقد الإيجار على مدة معينة، فإن العقد ينقضي بإنقضاء هذه المدة، ويجب على المستأجر أن يرد العين إلى المؤجر، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء. وإذا بقى المستأجر فى العين دون رضاء المؤجر، يكون شاغلاً لها بغير سند ويصبح وجوده من

---

(١) نقض ٢٥/١/٢٠٠١ طعن ٥٠٣٠ س٦٣ق.

(٢) م٥٩٨ .

قبيل الغصب، ويجوز للمؤجر إخلائه بحكم من قاضي الأمور المستعجلة، هذا بالإضافة إلى الحق في طلب التعويض عن مدة بقاء المستأجر في العين بعد إنقضاء الإيجار[1].

ورغم أن التنبيه بالإخلاء غير لازم في هذا الفرض، إلا أنه من الأفضل للمؤجر القيام به، من الناحية العملية، كي يعرب عن نيته القاطعة في عدم تجديد الإيجار، أو يفصح عن قبوله للتجديد بشروط جديدة، كرفع الأجرة مثلاً. وينبغي أن يكون التنبيه قاطعاً في الإعراب عن إرادة المؤجر، كذكر الأجرة الجديدة، مثلاً بحيث إذا لم يقبلها المستأجر وجب عليه الإخلاء، وإلا عد مغتصباً.

(ب) الإتفاق على وجوب التنبيه:

يتفق المتعاقدان، أحياناً، على تحديد مدة معينة للعقد، ولكنهما يشترطان عدم إنتهائه إلا بالتنبيه بالإخلاء. يجوز للمتعاقدين الإتفاق على أن الإيجار ينقضي بإنقضاء مدته إذا نبه أحد الطرفين على الآخر في وقت معين قبل إنتهاء المدة. فالعقد لا ينقضي تلقائياً لمجرد إنقضاء المدة، بل يتعين على الراغب في الإنهاء التنبيه على الآخر بذلك. فإذا صدر التنبيه في ميعاده، إنقضى العقد، أما إذا لم يحدث التنبيه أو صدر بعد الميعاد، فإن الإيجار لا ينتهي ولكنه يمتد. إلى متى؟

١- إذا تم الإتفاق على المدة التي يمتد عليها العقد وجب إعمال الإتفاق، وقد تكون تلك المدة مساوية للمدة الأصلية أو أقل أو أطول منها. والأصل إن الإيجار ينتهي بإنتهاء المدة الجديدة، إلا إذا تم الإتفاق على أن يستمر الإمتداد لمدد متعددة لحين صدور التنبيه بالإخلاء.

٢- وقد لا يتفق على مدة معينة للإمتداد، كالإتفاق على أن العقد لا ينتهي إلا إذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر، أو الإتفاق على أنه عند عدم التنبيه يمتد الإيجار دون تحديد المدة التي يمتد إليها. هنا يعتبر العقد بعد إنقضاء المدة الأصلية غير محدد المدة، وبالتالي تتعين مدته بالفترة المحددة لدفع الأجرة. ولكن الإيجار لا ينتهي، في هذه الحالة، إلا بالتنبيه بالإخلاء خلال المواعيد القانونية[2].

---

(١) نقض ٢٠٠١/١/٣ طعن ٣٨٢٩ س٦٦ق.

(٢) الواردة في المادة ٥٦٣ مدني إنظر ما سبق ص ٧٠.

(جـ) المدة المقسمة إلى آجال متعددة :

يتفق المتعاقدان، أحياناً، على مدة معينة للإيجار، ويجري تقسيم هذه المدة إلى فترات، بحيث يجوز لكل من المتعاقدين أو لأحدهما أن يطلب إنهاء الإيجار عند إنقضاء أية فترة إذا نبه على الآخر بالإخلاء في ميعاد معين قبل نهايتها. مثال ذلك الإتفاق على أن تكون مدة العقد ست سنوات، مقسمة إلى فترات ثلاث، مع جواز الإنهاء إذا تم التنبيه قبل نهاية كل فترة بشهرين.

هنا يكون الإيجار محدد المدة، وهي مدة العقد كاملة (ست سنوات)، وينتهي بانقضاء تلك المدة دون حاجة إلى تنبيه، ويمكن أن ينقضي بإنقضاء أية فترة بشرط حصول التنبيه في الميعاد، والتنبيه بالإخلاء يعتبر بمثابة شرط فاسخ، ويكون إنقضاء العقد نتيجة لتحقق هذا الشرط، وإذا لم يتم التنبيه بالإخلاء قبل نهاية كل فترة، فإن العقد يظل قائماً إلى نهاية المدة، ولا يعتبر ذلك من قبيل التجديد أو الإمتداد، بل هو سريان لنفس العقد الذي لم تنقض مدته أي يعتبر مستمراً لمدة واحدة.

(د) تحديد المدة بواسطة القانون

إذا لم يتفق المتعاقدان على مدة للإيجار أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المتفق عليها، فإن القانون تكفل بتحديد المدة، واعتبرها الفترة المعينة لدفع الأجرة. ولكن الإيجار لا ينتهي هنا بمجرد إنقضاء المدة المحددة لدفع الأجرة، بل لابد من أن يقوم أحد المتعاقدين بالتنبيه على الآخر بالإخلاء في المواعيد القانونية[1]. فإذا لم يحصل التنبيه فإن العقد يمتد إلى فترات متعاقبة إلى أن يصدر التنبيه بالإخلاء، ولكن كيف؟

١- يصدر التنبيه من المؤجر إلى المستأجر أو العكس، أو من ينوب عنهما. وإذا تعدد المؤجرون أو المستأجرون وجب أن يشمل التنبيه الجميع ما لم يكن هناك توكيل.

٢- لا يشترط للتنبيه شكل خاص، فيجوز أن يكون بإنذار على يد محضر أو بخطاب موصى عليه أو بخطاب عادي أو بتعبير شفوي، ويجوز الإتفاق على شكل خاص للتنبيه، هنا يتعين مراعاة هذا الشكل، وإلا لا يرتب أثره.

(١) طبقاً للمادة ٥٦٣ مدني. إنظر ما سبق ص ٧٠.

٣- على من يدعى حصول التنبيه عبء إثباته، ويكون ذلك وفقاً للقواعد العامة، ما لم يتفق على شكل معين له. فإذا زادت قيمة الإيجار على خمسمائة جنيه، وجب الإثبات بالكتابة أو ما يقوم مقامها، أما إن قلت عن ذلك جاز الإثبات بالقرائن وشهادة الشهود.

٤- يجب أن يشتمل التنبيه على إسم المرسل منه والمرسل إليه وعقد الإيجار المراد إنهاؤه، وأن يكون واضح التعبير عن الرغبة فى إنهاء الإيجار.

٥- التنبيه بالإخلاء تصرف قانونى من جانب واحد، وهو لذلك ينتج أثره بدون موافقة الطرف الآخر عليه. وإذا تم التنبيه فى الميعاد تعلق به حق من وجه إليه، فلا يجوز لمن صدر عنه أن يسحبه إلا بموافقة الطرف الآخر، ويترتب عليه إنتهاء العقد بإنقضاء مدة التنبيه أى المدة الجارية للإيجار[1].

المطلب الثانى

التجديد الضمنى للإيجار

نعرض لماهية التجديد الضمنى، وشروطه، ثم نبين آثاره.

الفرع الأول

ماهية التجديد الضمنى

(أ) مفهوم :

إذا إنتهى عقد الإيجار وبقى المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون إعتراض منه، إعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة. إذا بقى المستأجر، رغم إنتهاء الإيجار، منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون إعتراض منه، كان هذا تجديداً للإيجار السابق، أى إيجاراً جديداً بشروط الإيجار الأول، إلا أن المدة فيه غير محددة، فيعتبر منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة.

ويعتبر هذا التجديد الضمنى إيجاراً جديداً لا مجرد إمتداد للإيجار الأصلى، ومع

(١) نفس الموضع.

ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التى كان المستأجر قدمها فى الإيجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقارى، أما الكفالة، شخصية كانت أو عينية، فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك[١].

(ب) الفرق بين التجديد والإمتداد :

التجديد هو عقد جديد، فهو يعنى إنتهاء الإيجار وإبرام إيجار جديد، وقد يتم ذلك صراحة أو ضمناً، أى أننا قد نكون بصدد تجديد صريح للإيجار أو تجديد ضمنى له. يخضع التجديد الصريح للقواعد العامة فى إنعقاد الإيجار وآثاره، أما التجديد الضمنى فينعقد بنفس شروط الإيجار السابق المنتهى ويعقبه مباشرة، وتكون مدة العقد الجديد غير محددة، فيجرى التحديد القانونى فى شأنها، وتعتبر هى المدة المحددة لدفع الأجرة.

أما الإمتداد فلا نكون بصدد عقد جديد، بل أن العقد ذاته هو الذى يمتد إلى مدة أخرى، ولا يعتبر ذلك إيجاراً جديداً، بل إستمرار للإيجار ذاته، دون حدوث تراض جديد بين المؤجر والمستأجر على إبرام عقد جديد. ويحدث ذلك إذا أتفق على أن الإيجار لا ينقضى إلا بعد التنبيه بالإخلاء، فإذا لم يصدر هذا التنبيه فى الميعاد، إمتد نفس الإيجار إلى مدة أخرى. وكذلك الحال بالنسبة للإيجار غير محدد المدة، حيث يجب التنبيه بالإخلاء لإنهائه، فإذا لم يصدر هذا التنبيه فى الميعاد، إمتد نفس الإيجار إلى مدة أخرى، ولا يعتبر ذلك فى الحالتين، إيجاراً جديداً. فالإمتداد يعنى أن العقد لم ينته ويمتد وجوده لعدم إنتهائه بإنقضاء مدته، أما التجديد فيعنى أن هناك عقداً قد إنتهى، ثم نشأ عقد جديد.

ولعل أهم تطبيق للإمتداد حالات الإمتداد القانونى لعقود إيجار الأماكن، حيث يمتد العقد بعد إنتهاء مدته لمدة غير محددة طبقاً للقواعد والقيود التى يفرضها القانون. فقد منعت قوانين إيجار الأماكن إخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد إنتهاء مدة الإيجار وسمحت له بالبقاء شاغلاً له طالما موفياً بالتزاماته. أى هذه التشريعات قيدت نصوص القانون المدنى المتعلقة بانتهاء مدة الإيجار وجعلت عقود الإيجار ممتدة تلقائياً إلى مدة

---

(١) م ٥٩٩ مدنى.

غير محددة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على السواء، طالما بقيت سارية تلك التشريعات التى أملتها إعتبارات النظام العام، إلا إذا رغب المستأجر فى ترك المكان. مؤدى ذلك أن عقود إيجار الأماكن تمتد تلقائياً إلى مدة غير محددة تنظمها أحكام قانون إيجار الأماكن على نحو مغاير لأحكام القانون المدنى المتعلقة بالإيجار المنعقد لمدة غير معينة أو الإيجار الذى يتجدد بإرادة المتعاقدين الضمنية بعد إنتهاء مدته[1].

الفرع الثانى

شروط التجديد الضمنى

التجديد الضمنى هو إيجار جديد ينعقد، بعد إنقضاء مدة الإيجار السابق بإيجاب وقبول ضمنيين. ولا يتم ذلك إذا ظهر ما يفيد عدم الرغبة فى التجديد. وعلى هذا يمكن تلخيص شروط التجديد الضمنى فيما يلى:

١- يفترض التجديد، كما أسلفنا، أن تكون مدة الإيجار أياً كانت الطريقة التى تعينت بها، قد إنقضت، سواء بفواتها أو بعدم إمتدادها لحصول التنبيه بالإنهاء.

٢- ينعقد التجديد بين المؤجر والمستأجر فى عقد الإيجار المنقضى، ولكن يمكن أن يتغير الأطراف، فقد يتم التجديد بين المستأجر والمؤجر الجديد (الوارث مثلاً) فى حالة إنتقال ملكية العين المؤجرة. وقد يتم التجديد بين المؤجر والمستأجر الجديد، كما فى حالة التنازل عن الإيجار.

وإذا تعدد المؤجرون كملاك على الشيوع للعين المؤجرة، فإنه يجب للتجديد توافر نية أغلبية الشركاء على أساس الأنصبة. أما إذا تعدد المستأجرون لنفس العين. فلابد من إتجاه إرادة الجميع إلى التجديد، وإلا فإنه يقتصر على من إنصرفت إرادته إليه دون غيره، وهذا على خلاف الإمتداد حيث يستمر العقد بالنسبة للجميع.

٣- يلزم لصحة التجديد توافر أهلية التأجير والإستئجار فى كل من طرفيه وقت تمامه ولا يكفى توافر تلك الأهلية وقت إبرام العقد الأول. فإذا أصبح أحد طرفى الإيجار لذ ناقص أو عديم الأهلية وقت التجديد، وجب موافقة من ينوب عنه فى حدود سلطته، وهذا

(١) نقض ٢٥/٥/١٩٧٧ س٢٨ ص١٢٧٨ .

علي خلاف الإعتداد، حيث لا تشترط الأهلية وقت حدوثه. فلا يمنع زوال أو نقص أهلية أحد طرفى العقد من إنعقاده.

٤- صدور إيجاب ضمنى من المستأجر، ويكون ذلك ببقائه فى العين المؤجرة منتفعاً بها بنية تجديد الإيجار، ويجب أن تعرب الظروف بوضوح عن إستخلاص إرادة التجديد. فلا يكفى مجرد البقاء مدة قصيرة فى العين لعرض طارئ أو صعوبة نقل الأمتعة أو الإحتفاظ بمفتاح المنزل لحين مقابلة المؤجر وتصفية الحساب معه. وبقاء المستأجر فى العين يعد قرينة على رغبته فى التجديد، وعليه هو أن ينفى هذه القرينة بإثبات عكسها، وللمحكمة سلطة تقدير دلالة بقائه فى العين.

٥- صدور قبول ضمنى من المؤجر، أى رضاؤه ضمناً ببقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة، ويتحقق ذلك إذا علم المؤجر ببقاء المستأجر فى العين بنية التجديد دون أن يعترض، فالسكوت هنا يعتبر قبولاً ضمنياً للإيجاب الضمنى ينعقد به التجديد، ولا يقع التجديد إذا لم يعلم المؤجر ببقاء المستأجر فى العين، أو علم واعترض على ذلك. وقد يشترط المؤجر شروطاً جديدة، فهنا لا يتم التجديد إلا بقبول المستأجر للإيجاب الجديد الصادر من المؤجر.

وثبوت تجديد الإجارة تجديداً ضمنياً برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التى يترك الفصل فيها لقاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك مادام قد أقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها[1].

٦- عدم وجود مانع من التجديد، يجب ألا يظهر من المتعاقدين أو من أحدهما تعبير صريح يعرب عن عدم الرغبة فى التجديد، ويتحقق ذلك فى حالتين:

الأولــى: إذا تم الإتفاق فى عقد الإيجار على عدم جواز تجديده تجديداً ضمنياً، أى النص على أن العقد ينتهى بإنقضاء مدته دون تجديد. إن مثل هذا الإتفاق تعبير صريح عن إرادة إستبعاد التجديد، ومن ثم فإن التجديد الضمنى لا يفترض ولو بقى المستأجر منتفعاً بالعين بعد إنتهاء الإيجار. ويجوز مع ذلك عدول الطرفان فيما بعد عن هذا

---

(١) نقض ١٩٩٤/١٢/٢٦ المستشار ... سنة ... ص٩٠٩.

الإتفاق، كما لو دلت الظروف بصورة قاطعة على رغبة كل من الطرفين فى تجديد الإيجار. وعلى من يدعى ذلك عبء الإثبات. فإذا إدعى أحد الطرفين وقوع التجديد يتعين عليه إثبات النزول عن الشرط المانع من التجديد الذى يتضمنه عقد الإيجار.

الثانية: إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء، فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد[1]، ولو بقى المستأجر منتفعاً بالعين بعد إنتهاء الإيجار. بل يفترض أنه قد إنتهى بإنقضاء المدة.

فالتنبيه بالإخلاء، يعد قرينة عملية تحول دون إفتراض التجديد الضمنى، ولكن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس، فمن المحتمل أن يكون من صدر منه التنبيه بالإخلاء عدل بعد ذلك، وإرتضى التجديد الضمنى، كما لو إستمر المستأجر فى شغل العين والإنتفاع بها وإستمر المؤجر فى قبض الأجرة منه دون تحفظ. ويقع عبء إثبات عكس هذه القرينة على من يدعى ذلك.

وتطبيقاً لما سبق تقرر محكمة النقض بأنه إذا إنتهى عقد الإيجار الخاضع للقانون المدنى، دون قوانين الإيجار الإستثنائية، دون تنبيه من أحد الطرفين على الآخر، وبقى المستأجر بعد ذلك شاغلاً للعين المؤجرة منتفعاً بها بنية تجديد الإيجار، وعلم المؤجر ببقاء المستأجر فى العين بنية التجديد غير معترض عليه، فإن العقد يتجدد بإيجاب وقبول ضمنيين بذات شروطه عدا المدة فتكون، فى حالة عدم الإتفاق على تحديدها، هى المدة المحددة لدفع الأجرة، أما إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بإنتهاء العقد، سواء كان هذا التنبيه لازماً أو غير لازم، فإن بقاء المستأجر فى العين بعد إنتهاء العقد لا يفترض معه تجديده، ذلك أن التنبيه فى هذه الحالة يعد قرينة قانونية على أن نية المتعاقد الذى وجه التنبيه لا تنصرف إلى التجديد، بيد أن هذه قرينة غير قاطعة، ويجوز إقامة الدليل على ما يناقضها بإثبات عدول من وجه التنبيه وتغير نيته إلى التجديد[2].

---

(١) م ٦٠٠ مدنى.

(٢) نقض ٢/٤/١٩٨٦ طعن ٢٠٦٧ س ٥٠ ق، ١٧/٤/١٩٨٨ طعن ١٣٢٨ س ٥١ ق.

الفرع الثالث

آثار التجديد

يعتبر التجديد إيجاراً جديداً، بنفس شروط الإيجار السابق، ويتم التجديد لمدة غير معينة، وتنتقل التأمينات العينية من الإيجار القديم إلى الإيجار الجديد.

(أ) التجديد إيجار جديد :

إن التجديد الضمني عقد إيجار جديد، وليس إمتداداً لعقد الإيجار السابق، ويترتب على ذلك ضرورة توافر شروط الإنعقاد عند حدوثه كما سبق أن بينا، ونضيف إلى ذلك:

١- إذا كان الإيجار الأول ثابتاً في سند رسمي يجوز التنفيذ بمقتضاه، فإن هذا السند لا يصلح سنداً تنفيذياً بالنسبة للإلتزامات الناشئة عن العقد الجديد، بل لابد من الحصول على حكم للتنفيذ بمقتضاه، وهذا على خلاف حالة إمتداد الإيجار.

٢- إن التمسك بحدوث التجديد يعتبر تمسكاً بعقد جديد، ومن ثم لا يجوز الإدعاء بحصوله لأول مرة أمام المحكمة الإستئنافية، لكونه سبباً جديداً، وذلك بخلاف الحال بالنسبة للإمتداد.

٣- إذا تضمن الإيجار عقداً مستقلاً عنه كالوعد بالبيع، فإن هذا العقد لا ينتقل إلى الإيجار الجديد إلا بإتفاق جديد، بينما يستمر في حالة إمتداد الإيجار دون حاجة إلى إتفاق جديد.

(ب) شروط الإيجار السابق :

يتجدد عقد الإيجار بشروطه الأولى إلا بالنسبة للمدة. إفترض القانون إتجاه إرادة المتعاقدين إلى إنشاء الإجارة الجديدة بنفس شروط الإيجار القديم طالما لم يتم الإتفاق على شروط جديدة. وبناء على ذلك يتم التجديد الضمني بنفس الأجرة وكيفية الوفاء بها، ونفس الإلتزامات المتبادلة على الطرفين، وبكل شروط عقد الإيجار السابق، كالشرط المانع من التأجير من الباطن.

(جـ) التجديد لمدة غير محددة :

يتجدد الإيجار لمدة غير معنية، وليس لمدة جديدة مساوية لمدة الإيجار السابق، أي أن العقد الجديد يصبح عقد غير محدد المدة بخلاف العقد السابق الذي كان محدد المدة. وعلى ذلك يعتبر الإيجار الجديد معقوداً للمدة المعينة لدفع الأجرة، ولا ينتهى العقد المجدد إلا بالتنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية[1].

(د) إنتقال التأمينات العينية :

إذا كان المستأجر قد قدم تأمينات عينية، كرهن رسمي أو حيازي، في الإيجار السابق، فإن هذه التأمينات تنتقل إلى التجديد الضمنى لضمان الوفاء بإلتزاماته الناشئة عن الإيجار الجديد، وذلك دون حاجة إلى إتفاق جديد. ولكن ينبغي مراعاة قواعد الشهر العقاري، بمعنى أنه يجب، حتى يكفل الرهن الإيجار الجديد، إجراء قيد جديد له تحسب مرتبته من وقت هذا القيد وليس من تاريخ القيد الأول الذى تم في ظل العقد السابق، وذلك حتى لا يترتب على إنتقال التأمينات على هذا النحو المساس بحقوق الغير الذى شهر حقه في الفترة بين قيد الرهن القديم وإجراء القيد الجديد. ومن ثم لا يكون للمؤجر أولوية في إستيفاء حقوقه الناشئة من الإيجار الجديد إلا من تاريخ القيد الجديد.

أما الكفالة، شخصية كانت أو عينية، فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك. أي أن التأمين المقدم من غير المستأجر وهو الكفيل لا يضمن الإيجار الجديد، إذ لا يمكن أن يحتج عليه بعمل صدر من المستأجر ولم يصدر منه هو، ولذلك يشترط رضاؤه لإنتقال التأمين إلى الإيجار الجديد.

---

(١) إنظر ما سبق ص ٧٠.

المبحث الثانى

أسباب الإنهاء الخاصة بالإيجار

هناك بعض الأسباب الخاصة بالإيجار يترتب عليها ثبوت الحق لأحد طرفيه فى طلب إنهائه قبل إنقضاء مدته. وتكمن هذه الأسباب فى فكرة العذر الطارئ أو الظروف الإستثنائية غير المتوقعة التى تجعل الإيجار مرهقاً بالنسبة لأحد طرفيه. ونعرض للمبدأ العام، ثم نبين تطبيقاته المختلفة.

المطلب الأول

إنهاء الإيجار للعذر الطارئ

(أ) مفهوم العذر الطارئ:

«إذا كان الإيجار معين المدة، جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل إنقضاء مدته إذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو فى أثناء سريانه مرهقاً، على أن يراعى من يطلب إنهاء العقد مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة بالقانون، وعلى أن يعوض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً. فإذا كان المؤجر هو الذى يطلب إنهاء العقد، فلا يجبر المستأجر على رد العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كاف»[1].

أخذ القانون بفكرة جواز إنهاء العقد للعذر الطارئ، وهو مبدأ مأخوذ عن الشريعة الإسلامية. يعتبر هذا المبدأ تطبيقاً تشريعياً خاصاً لنظرية الحوادث الإستثنائية العامة[2]. وإن كان يختلف عن تلك النظرية فى بعض التفصيلات: لا يشترط أن تكون

---

(١) م ٦٠٨ مدنى.

(٢) تنص المادة ١٤٧ على أنه «ومع ذلك إذا طرأت حوادث إستثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الإلتزام التعاقدى، وإن لم يصبح مستحيلاً صار مرهقاً للمدين بحيث يهدد بخسارة فادحة، جاز للقاضى تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلاً كل إتفاق على خلاف ذلك».

الحوادث الإستثنائية عامة بل قد تكون خاصة بشخص المستأجر أو المؤجر، ويترتب على تحقق العذر الطارئ إنهاء الإيجار وليس مجرد رد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول، وينبغي مراعاة ومواعيد التنبيه بالإخلاء وكذلك تعويض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً.

(ب) شروط الإنهاء للعذر الطارئ:

١- يجب أن يكون الإيجار معين المدة: أجاز المشرع للمستأجر، حتى لا يطول إرهاقه بسبب العذر الطارئ طوال مدة الإيجار، أن يتحلل من الإيجار قبل إنقضاء مدته، أما إذا كان الإيجار غير معلوم المدة فلا يجوز طلب الإنهاء للعذر، بل يكفي أن يلجأ الطرف الذى يحس إرهاقاً إلى حقه فى تنبيه الطرف الآخر بالإخلاء فى المواعيد القانونية.

٢- يجب أن تطرأ ظروف خطيرة فى إبرام الإيجار، سواء قبل التنفيذ أو أثنائه، ولا يشترط أن تكون هذه الظروف عامة، بل يكفى أن تكون خطيرة، سواء كانت خاصة بالمؤجر أو بالمستأجر، من شأنها أن تجعل تنفيذ العقد ضاراً به أو مرهقاً له، كما لو تعهد المؤجر فى الإيجار بإضافة منشآت إلى العين المؤجرة تتكلف نفقات كبيرة، ثم تطرأ ظروف صحية ومالية خطيرة، تجعل تنفيذ هذا الالتزام مرهقاً له، وكذلك من يستأجر شقة بطابق مرتفع ثم يصاب بمرض يفرض عليه عدم صعود الدرج. والموظف الذى يستأجر شقة ثم يصدر قرار بنقله. والمحامى أو الطبيب أو التاجر الذى يستأجر مكاناً لمباشرة النشاط ويصاب بمرض مزمن يقعده عن العمل.

٣- يجب أن تكون الظروف الخطيرة غير متوقعة، بمعنى ألا يكون فى مقدور الشخص العادى أن يتوقع حصولها لو وجد فى نفس الظروف . والقاضى هو الذى يقدر ما إذا كان الظرف الخطير غير متوقع على نحو يسبب الإرهاق المبرر لإنهاء الإيجار. فإذا كانت الظروف متوقعة أو كان يمكن توقعها منذ إبرام الإيجار، فلا يعتد بها كعذر طارئ. ويقتضى ذلك ألا يكون للمتعاقد يد فى وقوع الظرف، كما لو كان المستأجر يتوقع أنه قد يضطر إلى ترك مباشرة المهنة التى من أجلها إستأجر العين، أو ترك مهنته مختاراً ليباشر عملاً آخر.

٤- يصبح تنفيذ الإيجار مرهقاً بسبب تلك الظروف، وإن لم يكن مستحيلاً، حيث لا يمكن تفاديها إلا بمشقة أو ضرر كبير، ويتحمل المتعاقد خسارة فادحة إذا قام بتنفيذ العقد فى ظل هذه الظروف الخطيرة غير المتوقعة.

(جـ) أثر العذر الطارئ :

إذا تحقق الظرف الطارئ المرهق غير المتوقع، كان للمتعاقد المرهق أن يطلب إنهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته، ويكون الإنهاء بالتراضى أو بالتقاضى، ولكن ينبغى مراعاة مايلى:

١- يجب التنبيه بالإخلاء على الطرف الآخر طبقاً للمواعيد القانونية[1].

٢- يلتزم طالب الإنهاء بأن يدفع للطرف الآخر تعويضاً عادلاً عن الأضرار التى حلت به من جراء الإنهاء المبتسر للعقد. والتعويض هنا ليس كاملاً بل هو تعويض عادل يقدره القاضى بمراعاة الظروف وفى حدود العرف، وهو يقوم، عادة بتقسيم الخسارة الحادثة بين الطرفين تقسيماً عادلاً. وذلك كتحديد مقابل للأجرة عن نسبة معينة عن المدة الباقية على إنقضاء الإيجار.

٣- إذا كان التعويض مستحقاً للمؤجر، فإنه يكون ناشئاً عن عقد الإيجار، ويضمنه إمتياز المؤجر على منقولات المستأجر بالعين المؤجرة، وكذلك حقه فى حبس هذه المنقولات والحجز التحفظى عليها.

٤- إذا كان التعويض مستحقاً للمستأجر، كان له أن يحبس العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض الذى يستحقه، فهو لا يجبر على رد العين حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كاف، عينى أو شخصى، لضمان الوفاء بهذا التعويض. وتقدير كفاية الضمان مسألة موضوعية تخضع لتقدير القاضى عند النزاع.

---

(١) الوارد بالمادة ٥٦٣ مدنى، إنظر ما سبق ص ٧٠.

المطلب الثانى

تطبيقات العذر الطارئ

نص المشرع على ثلاثة تطبيقات لمبدأ إنهاء الإيجار بالعذر الطارئ قبل إنقضاء مدته، وكلها خاصة بالمستأجر، وهى وفاة المستأجر وإعساره ونقله، كموظف أو مستخدم، إلى بلد آخر. ولم يعتد المشرع بحاجة المؤجر الشخصية للعين إلا إذا وجد إتفاق على ذلك.

(أ) موت المستأجر:

«لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر. ومع ذلك إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم، أو أصبح الإيجار مجاوزاً حدود حاجتهم. وفى هذه الحالة يجب أن تراعى مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة فى القانون، وأن يكون طلب إنهاء العقد فى مدة ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر».

«إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد»[(١)].

الأصل أن الإيجار لا ينتهى بموت المستأجر ولا بموت المستأجر، لأنه ليس من العقود القائمة على الإعتبار الشخصى، حيث يمتد العقد، كقاعدة عامة، إلى ورثة الطرف المتوفى وبنفس الشروط والأحكام التى أبرم بها العقد قبل وفاة أحد طرفيه مع مراعاة أن تكون مدة العقد سارية ولم تنته لأي سبب من الأسباب القانونية[(٢)].

فإذا مات المؤجر إستمر العقد قائماً بين ورثته والمستأجر. ووفاة المستأجر قبل إنقضاء المدة المتفق عليها فى عقد الإيجار، ليس من شأنها، كقاعدة عامة، أن تنهى العقد بل يظل قائماً بعد الوفاة وينتقل الحق فى الإنتفاع بالعين المؤجرة إلى الورثة

---

(١) م ٦٠١، ٦٠٢ مدنى.

(٢) نقض ٨/٤/٢٠٠١ طعن ٩٤٥١ س٦٤ق.

الشرعيين الذين يلتزمون نحو المؤجر بأداء الأجرة ما بقيت مدة العقد الإتفاقية[1]. ولكن ذلك الحكم لا يتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الإتفاق على ما يخالفه، بأن ينتهي الإيجار بموت أي منهما أو أحدهما بالذات.

وإستثناء من هذا الأصل العام أجاز المشرع طلب إنهاء الإيجار بسبب موت المستأجر في حالتين:

الحالة الأولى: الإيجار المرهق للورثة: يجوز للورثة طلب إنهاء العقد بالشروط الآتية:

١- أن يثبت الورثة أن أعباء الإيجار قد أصبحت بسبب وفاة مورثهم أثقل من أن تتحملها مواردهم أي مرهقة لهم أو أصبح الإيجار متجاوزاً حدود حاجتهم. ويكفي أن يتوافر أحد الأمرين وليس من الضروري أن يجتمع كلاهما. كما لو كان المورث قد إستأجر منزلاً بأجرة عالية نظراً لمكانته الإجتماعية ثم مات، فلم يبق للورثة حاجة للمنزل، ولا طاقة لهم بدفع أجرته بعد أن إنقطع عنهم كسب مورثهم لاسيما إذا كانت الأجرة تستغرق جزءاً كبيراً مما ورثوه.

٢- يجب أن يطلب الورثة إنهاء العقد خلال ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر. فإذا مرت هذه المدة دون طلب إنهاء الإيجار إعتبر ذلك قبولاً منهم لإستمرار العقد إلى أن تنقضي مدته. وإذا إختار بعضهم الإبقاء على الإيجار دون البعض الآخر، فلا ينتهي الإيجار إلا بالنسبة لمن إختار إنهاءه. ولكن بشرط ألا يؤثر ذلك على حقوق المؤجر الذي له حق التمسك بعدم تجزئة العقد، ومن ثم طلب الفسخ[2].

٣- يجب أن ينبه الورثة على المؤجر بالإخلاء في المواعيد القانونية يستوي في ذلك أن يكون الإيجار محدد المدة أو غير محدد المدة.

الحالة الثانية: الإيجار المرتبط بحرفة المستأجر يجوز لورثة المستأجر بعد وفاته طلب إنهاء الإيجار الذي كان قد أبرم لحرفة المورث أو لإعتبارات شخصية أخرى. كما

---

(١) نقض ٢٨/١٢/١٩٧٧ س٢٨ ص١٩٠٢ .

(٢) نقض ١٩/٣/١٩٨٦ طعن ٩٦٣ س٥٥ ق.

لو كانت العين مؤجرة لممارسة مهنة الطب أو المحاماة أو عمل فنى أو حرفى، يجوز طلب الإنهاء خلال مدة ملاءمة يقدرها القاضي.

ولكن ليس للمؤجر أن يطلب الإنهاء في مثل هذه الحالات، ما لم تكون حرفة المستأجر هي التي دعت إلى تأجير العين له، كما في المزارعة، وكذلك الحال إذا كان المستأجر مهندساً زراعياً روعى فى تأجيره الأرض القيام بإصلاحها وزراعتها بطريقة محددة لتحسينها. هنا يقوم الإيجار على إعتبار شخصى، ومن ثم يجوز للمؤجر وللورثة طلب إنهاء عند وفاة المستأجر.

ويستقر قضاء النقض على أنه لا يكفى لإعتبار أن العقد لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر ولإعتبار شخصي فيه، مجرد النص فيه على الحرفة أو الغرض من الإيجار، إذ لا يعدو أن يكون ذلك بياناً واقعياً لا يدل بذاته على تلاقى نية الطرفين على إعتبار الإيجار منعقداً بسبب الحرفة أو الإعتبارات الشخصية[1].

وتقرر محكمة النقض بأن المشرع جعل القاعدة هى أن موت المتعاقدين فى عقد الإيجار لا ينهيه، بل تنتقل الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى الورثة، أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لإعتبارات شخصية، فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر أو إذا كان الإيجار لم يبرم إلا لإعتبارات شخصية مراعاة فيه، فإن الإيجار لا ينتهى بقوة القانون بل يجب طلب إنهائه، وإنه لئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ يفيد أن طلب إنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى فى الحالتين المنصوص عليهما فيه، إلا أنه إستهداء بالحكمة التى أملته، فإن طلب الإنهاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر، إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر، لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضي كفاية لا تتوافر فيهم، بخلاف الحالة التى يراعى فيها إبرام الإيجار لإعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإنهاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على السواء، ويؤيد هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية من أنه إذا كان الإيجار قد عقد لإعتبارات متعلقة بشخص المستأجر، كما إذا أجرت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبيب، وكما فى عقد المزارعة،

---

(١) نقض ١٩٧٩/٦/١٩ س٣٠ ص٦٥٢ – ١٩٨٥/٦/٣١ طعن ١٥٥٢ س٤٩ق

فيجوز للمستأجر ويجوز للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد[1].

(ب) إعسار المستأجر :

«لا يترتب على إعسار المستأجر أن تحل الأجرة التي لم تستحق. ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم له في ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل. وكذلك يجوز للمستأجر إذا لم يرخص له في التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن أن يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضاً عادلاً»[2].

- تقضي القواعد العامة بأن إعسار المدين يترتب عليه سقوط حقه في الأجل، وكان مقتضى ذلك أن يترتب على إعسار المستأجر سقوط حقه في الأجل وحلول الأجرة عن مدة الإيجار كلها والتزامه بدفعها، ولكن المشرع لم يطبق تلك القاعدة رأفة بالمستأجر.

- أجاز المشرع لكل من المؤجر والمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار قبل إنقضاء مدته، دون إلتزام بمراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء المحددة في القانون، فالإعسار هنا يعتبر عذراً طارئاً يسوغ لكليهما الإنهاء المبتسر لعقد الإيجار سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة.

- ويمتنع على المؤجر أن يطلب الفسخ إذا قدم له المستأجر المعسر أو دائنيه تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل بعد في ميعاد مناسب. وكذلك يمتنع عليه الفسخ إذا دفع المستأجر الأجرة في مواعيدها برضاء دائنيه، إذ قد تكون لهم مصلحة في أن يبقى مدينهم في العين المؤجرة يباشر عمله حتى يتمكن من إيفاء ما عليه من الديون. والقاضي هو الذي يقدر الميعاد المناسب ومدى كفاية التأمينات المقدمة.

- ويجوز للمستأجر المعسر أن يطلب الفسخ إذا لم يرخص له المؤجر في التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، أو لم يكن ذلك ممكناً بحكم القانون. وفي هذه الحالة يلتزم بأن يعوض المؤجر تعويضاً عادلاً يقدره القاضي مراعياً إعسار المستأجر، أما إذا كان للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار أو يؤجر من الباطن فلا حق له في طلب الفسخ

(١) نفس الحكم. نقض ١٠/٥/١٩٨٤ طعن ٨ س٤٩ق.

(٢) م٦٠٣ مدني.

حيث يمكنه الحصول من ذلك على ما يعوضه عن الأجرة والوفاء بالتزاماته.

(جـ) تغيير محل إقامة الموظف أو المستخدم :

يجوز للموظف أو المستخدم إذا إقتضى عمله أن يغير محل إقامته أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه إذا كان هذا الإيجار معين المدة، على أن يراعى المواعيد المبينة فى القانون، ويقع باطلاً كل إتفاق على غير ذلك[1].

يشترط لتطبيق ذلك الحكم توافر عدة شروط:

١- أن يكون الإيجار محدد المدة، فقد يضار الموظف إذا إضطر إلى إنتظار نهاية العقد: أما إذا كان الإيجار لمدة غير معينة، فإن الموظف يستطيع الإنهاء بمجرد التنبيه بالإخلاء فى المواعيد القانونية، ويتم غالباً دفع أجرة إيجار المسكن مشاهرة، فتكون مدته شهراً واحداً، ويكون ميعاد التنبيه بالإخلاء هو نصف شهر فقط، ومن ثم فلن يتعرض الموظف لأكثر من خسارة إيجار شهر.

٢- أن يكون المستأجر موظفاً أو مستخدماً، سواء فى الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو القطاع الخاص، ويدخل فى ذلك الموظفون الأجانب العاملون فى مصر ورجال السلك الدبلوماسى، فالفكرة الأساسية من الإنهاء هو تعذر بقاء المستأجر فى العين بسبب نقله.

٣- أن يقتضى عمل الموظف أو المستخدم تغيير محل إقامته، وذلك بنقله من البلد الذى فيه مسكنه المؤجر إلى بلد آخر، فيضطر إلى ترك مسكنه، ومن ثم يجوز له إنهاء الإيجار، ولا يدخل فى ذلك مجرد الرغبة فى مسكن أقرب للعمل، ولكن النقل داخل العاصمة من أحد أطرافها إلى الطرف الآخر يسمح بتطبيق النص لبعد المسافة. ويستوى أن يتم النقل دون إرادة الموظف أو بناء على طلبه ومساعيه.

٤- يجب على المستأجر أن يقوم بالتنبيه بالإخلاء فى المواعيد المقررة قانوناً، ولم يشترط المشرع دفع تعويض عادل للمؤجر، بل أن هذا الحكم يتعلق بالنظام العام، ومن

---

(١) م ٦٠٩ مدنى.

ثم لا يجوز الإتفاق على حرمان الموظف أو المستخدم من هذا الحق فى عقد الإيجار.

(د) حاجة المؤجر الشخصية للعين المؤجرة :

إذا إتفق على أنه يجوز للمؤجر أن ينهى العقد إذا جدت له حاجة شخصية للعين، وجب عليه فى إستعمال هذا الحق أن ينبه على المستأجر بالإخلاء فى المواعيد القانونية، ما لم يقصد الإتفاق بغير ذلك[1].

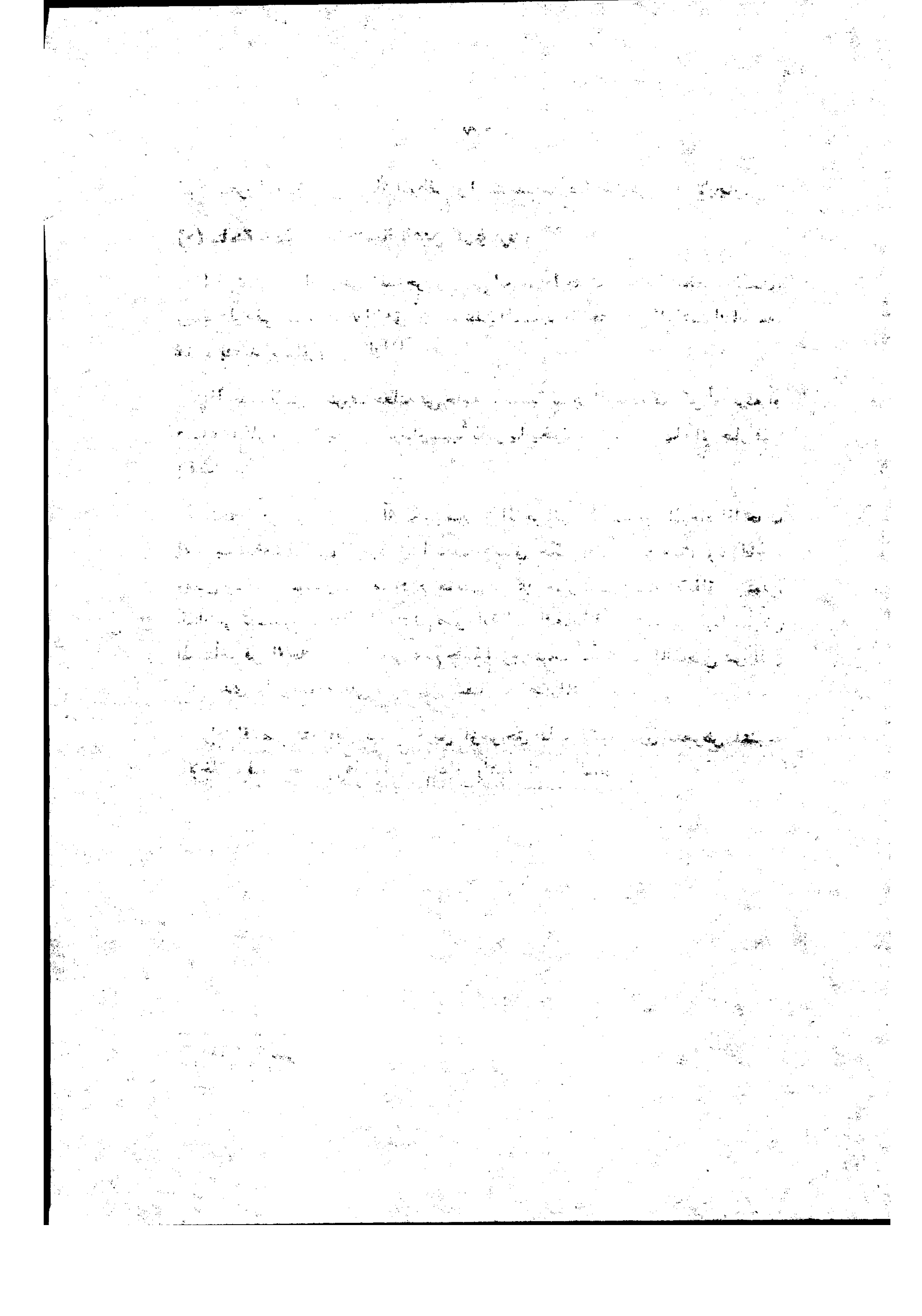
إذا جدت للمؤجر ظروف جعلته فى حاجة شخصية للعين المؤجرة، كسكن أو حرفة أو صناعة، فإن ذلك لا يعتبر عذراً أو سبباً قانونياً يخوله حق طلب إنهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته.

ولكن يجوز الإتفاق على أن يكون من حق المؤجر إنهاء العقد قبل الميعاد إذا جدت له حاجة شخصية للعين المؤجرة، وهنا يحدد الإتفاق أحكام الإنهاء من حيث نوع الحاجة، ومدى ضرورة التنبيه وكيفيته، ودفع تعويض من عدمه. وينبغى إعمال الإتفاق. ويتولى القاضى تفسيره، عند النزاع، على ضوء القواعد العامة فى التفسير. فإذا عارض المستأجر فى الإخلاء على أساس عدم حاجة المؤجر شخصياً للعين، فالقاضي هو الذى يقدر مدى توافر الحاجة على ضوء ما يكشف عنه قصد المتعاقدين.

وإذا إقتصر المتعاقدان على تخويل المؤجر حق طلب الإنهاء دون التعرض للتنبيه بالإخلاء، فإنه يجب فى هذه الحالة مراعاة مواعيد التنبيه القانونية.

---

(١) م٦٠٧ مدنى.



الباب الثانى

أحكام الإيجار فى قانون إيجار الأماكن

نتناول تلك الأحكام فى أربعة فصول نعرض فيها على التوالى لكل من: نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن، قيود التراضى على الإيجار، المستفيدون من العلاقة الإيجارية، إنقضاء العلاقة الإيجارية.

الفصل الأول
نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن

نعرض للسريان الزمنى لقانون إيجار الأماكن قبل التعرض للسريان المكانى .

المبحث الأول
السريان الزماني لقانون إيجار الأماكن

نعرض لظهور وتطور تشريعات إيجار الأماكن، ثم نبين نطاق تطبيق أحكام القانون المدنى بالمقابلة لقانون إيجار الأماكن.

المطلب الأول
ظهور وتطور تشريعات إيجار الأماكن

إرتبط ظهور التشريعات الإستثنائية الخاصة فى مجال الإيجار بالحربين العالميتين وما ترتب عليهما من أزمات إقتصادية وإجتماعية أبرزها أزمة الإسكان وإرتفاع الأسعار، تدخل المشرع بعدة تشريعات آمرة لتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر. إستهدفت تلك التشريعات، بصفة أساسية، مصلحة المستأجر بوصفه الطرف الضعيف أمام طبقة الملاك القوية آنذاك، وذلك من خلال تحديد الأجرة من جهة، وإمتداد الإيجار من جهة أخرى. ولعل البداية كانت بالقانون ١٩٤٧/١٢١ ، فالقانون ١٩٦٩/٥٢.

ولقد إتسمت هذه التشريعات بالطابع الإستثنائى، حيث تسرى فى مجال محدد بالمخالفة للقواعد العامة فى القانون المدنى، وهى بوصفها قد صدرت فى ظل ظروف معينة ولمواجهة أوضاع محددة سيطر عليها الطابع المؤقت بدليل كثرة التدخل لتعديلها والحد من العمل بها والعودة المعاصرة لمبدأ الحرية التعاقدية وأحكام القانون المدنى. ولكن تلك التشريعات غلب عليها الطابع الآمر، ومن ثم كانت تسرى بأثر فورى ويبطل كل إتفاق مخالف لها.

بدأت النظرة السابقة فى التغير عقب مرحلة الإنفتاح عام ١٩٧٤ الإقتصادى حيث

طرأ الكثير من المتغيرات الإجتماعية والإقتصادية في المجتمع العالمي والمصري من خلال زيادة الإستثمارات وتغير الروابط الإجتماعية فلم يعد من البديهي وجود المستأجر في مركز الضعيف، بل أصبح الكثير من الملاك في أوضاع تستوجب إعادة النظر لرعاية مصالحهم، وذلك بهدف تشجيع رأس المال الخاص على الإستثمار في قطاع الإسكان حتى تنفرج الأزمة المتفاقمة في هذا المجال، جاء القانون ٤٩/١٩٧٧ المعدل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ لتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر لإعادة التوازن بينهما على نحو يتفق مع المعطيات القائمة، ولكن تلك المحاولة لم تؤت ثمارها المرجوة، وظلت الأزمة في ظل محاولات التحايل على أحكام تلك القوانين من جهة، وغلق باب الإيجار أو ندرته من جهة أخرى، وكان السبيل الوحيد للحصول على مسكن هو طريق التمليك الذي يعجز عنه الكثير.

تنبه المشرع لذلك بعد تردد طويل وأصدر القانون ٤/١٩٩٦ الذي حرر العلاقة الإيجارية وأخضعها لأحكام القانون المدني إبتداء من تاريخ العمل به ومن ثم تسري أحكامه علي كل عقود الإيجار المبرمة إبتداء من ٣١ يناير ١٩٩٦. أما عقود إيجار الأماكن المبرمة قبل ذلك فتظل خاضعة لقانون إيجار الأماكن المعمول به حالياً وهو القانون ٤٩/١٩٧٧ المعدل بالقانون ١٣٦/١٩٨١.

ولكن المحكمة الدستورية قامت بدور هام في هذا المجال حيث قضت بعدم دستورية العديد من النصوص التي كانت تحابي المستأجر بشكل كبير علي حساب المؤجر لإنتهاكها لحق الملكية، مثل التضييق من حالات الإمتداد القانوني، وعدم جواز التأجير مفروشاً دون إذن المالك. ولعل أهم الأحكام لتلك المحكمة هو المتعلق بالأماكن غير السكنية الذي إضطر المشرع للتدخل بالقانون ٦/١٩٩٧ ليحدد نطاق الإمتداد فيها من جهة وزيادة الأجرة ومتابعة زيادتها سنوياً من جهة أخرى.

ولازال الطريق شاقاً أمام المشرع حيث ينبغي عليه التدخل لإعادة النظر في قانون إيجار الأماكن لزيادة الأجرة من جهة والتنسيق بين أحكامه التي أصبح يشوبها التناقض بعد الحكم بعدم دستورية بعضها فيما يتعلق بنطاق الإمتداد القانوني وتحديد المستفيدين منه من جهة أخرى.

ولقد حدث نفس التطور ولكن بصورة شاملة في مجال الإيجار الزراعي، فقد صدر

المرسوم بقانون ١٩٥٢/١٧٨ الخاص بالإصلاح الزراعى الذى تناول تنظيم العلاقة بين المالك ومستأجر الأرض الزراعية، حيث فرض الإمتداد القانونى وتحديد الأجرة لصالح المستأجر. ثم صدر القانون ١٩٩٢/٩٦ لتحرير الإيجار الزراعى وإخضاعه لأحكام القانون المدنى من جديد بعد مرور المرحلة الإنتقالية التى إنتهت فى أكتوبر ١٩٩٧.

المطلب الثانى

خضوع الإيجار الحديث للقانون المدنى

(أ) عقود الإيجار الخاضعة للقانون المدنى :

تسرى أحكام القانون المدنى على جميع عقود الإيجار التى تبرم إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١، أياً كان سبب أو ظروف إبرامها. إن كل عقود إيجار الأماكن المبرمة إعتباراً من هذا التاريخ تخضع كلية للقانون المدنى دون أى مجال لإعمال قانون إيجار الأماكن بشأنها، يستوى فى ذلك العقود الواردة على الأماكن الخالية أو المفروشة، أياً كان الغرض، للسكنى أو لغير السكنى، وأياً كان مكان وقوعها بالمدن أو القرى، ويتضح ذلك من خلال الفروض الآتية:

١- عقود إيجار الأماكن التى لم يسبق تأجيرها قبل ١٩٩٦/١/٣١، أياً كان سبب عدم التأجير، والتى تبرم بعد هذا التاريخ، تخضع للقانون المدنى.

٢- الأماكن التى كانت مؤجرة وخاضعة لقوانين إيجار الأماكن، ثم إنتهت عقودها لأى سبب من الأسباب وظلت خالية حتى ١٩٩٦/١/٣١، ثم تم تأجيرها بعد هذا التاريخ، فهى تخضع للقانون المدنى.

٣- الأماكن التى كانت مؤجرة وخاضعة لقانون إيجار الأماكن، ثم إنتهت عقود إيجارها بعد ١٩٩٦/١/٣١، ولم يعد لأحد حق البقاء فيها، وعادت بالتالى إلى المالك، وأصبحت أماكن غير مؤجرة. فإذا تم تأجير هذه الأماكن، فإن عقودها تخضع للقانون المدنى.

٤- إذا إنقضى عقد الإيجار المبرم قبل ١٩٩٦/١/٣١ ثم تم تجديده بعد هذا

التاريخ تجديداً صريحاً أو ضمنياً، فإننا نكون بصدد عقد إيجار جديد يخضع للقانون المدنى، وذلك بخلاف الحال بالنسبة لإمتداد ذلك العقد حيث يظل خاضعاً لقانون إيجار الأماكن لأن الذى يمتد هو نفس العقد السابق وجوده[١].

(ب) الوعد بالإيجار والإيجار المعلق :

١- قد يتم إبرام الإيجار قبل ١٩٩٦/١/٣١، ولكنه معلق على شرط واقف، ثم يتحقق ذلك الشرط بعد هذا التاريخ، هنا يرتد تحقق الشرط بأثر رجعى لتاريخ العقد أى من وقت إبرامه، ومن ثم يخضع هذا العقد لقانون إيجار الأماكن لأنه أبرم فى ظله.

٢- وقد يتم إبرام الإيجار قبل ١٩٩٦/١/٣١، ولكن نفاذه مضاف إلى أجل واقف يحل موعده بعد هذا التاريخ، هنا يرتب العقد أثره منذ حلول الأجل ودون أى أثر رجعى، إن نفاذ العقد يتم بعد التاريخ المذكور، ومن ثم يخضع للقانون المدنى.

٣- وبالنسبة للوعد بالإيجار الذى يتم قبل ١٩٩٦/١/٣١ ثم يبدى الموعود له رغبته فى الإيجار بعد هذا التاريخ، فإن الإيجار ينعقد من وقت إبداء الرغبة فقط، ودون أى أثر رجعى، حيث أنه بإعلان الرغبة يتلاقى القبول والإيجاب فى الإيجاب الموعود به، ومن ثم لا يخضع لقانون إيجار الأماكن بل للقانون المدنى.

(جـ) إستغلال الأماكن والتصرف فيها:

يسرى القانون المدنى إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١ فى شأن إستغلال الأماكن أو التصرف فيها على أى نحو كان، لكل العقود المتعلقة بتلك الأماكن، بعد التاريخ المذكور، بالتأجير أو الإستغلال أو التصرف فيها بالبيع وغيره لم تعد خاضعة للتنظيم الآمر فى قوانين إيجار الأماكن وإنما تخضع لمبدأ الحرية التعاقدية والقواعد العامة أو الخاصة فى القانون المدنى:

١- للمالك حرية إستغلال ملكه كما يشاء فى إطار القواعد العامة، ومن ثم يجوز للمالك تأجير أى عدد من الوحدات مفروشة، دون أى إلتزام بالقيود الواردة فى قانون إيجار الأماكن[٢]. ولا يخضع عقد الإيجار المفروش لضرورة القيد فى الوحدة المحلية، ولم

---

(١) إنظر ما سبق ص ٢٣٣

(٢) م٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

يعد للمستأجر أية ميزة أو إستثناء فى هذا الشأن.

٢- لا يلتزم المالك بتخصيص نسبة الثلثين فى المبنى للإيجار[١].

٣- يجوز للمالك ترك الأماكن المعدة للإستغلال دون تأجير، حيث يمكن تركها خالية لأى مدة للإنتفاع بها على أى وجه يرغب فيه[٢].

٤- لم يعد هناك مجال لتطبيق الأولوية فى إستئجار المسكن للعامل المنقول إلى بلد بدلاً من عامل آخر فى ذات جهة العمل[٣].

٥- لم يعد هناك مجال لتطبيق الحكم القاضى ببطلان البيع اللاحق ولو كان مسجلاً إذا جاء على خلاف تصرف سابق منصباً على ذات الوحدة[٤]. فإذا قام المالك ببيع الوحدة لأكثر من مشتر فإن قواعد الأفضلية فى القانون المدنى هى التى تسرى، حيث تكون العبرة بالأسبقية فى التسجيل.

٦- إن المالك الذى يتم نزع ملكيته جبراً لا يمكن أن يكون مستأجراً فى ظل القانون المدنى، كما كان الحال فى ظل قانون إيجار الأماكن[٥].

٧- يخضع بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن الإيجار الخاص بهم لأحكام القانون المدنى دون قانون إيجار الأماكن[٦].

٨- يجوز التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن طبقاً لأحكام القانون المدنى، ما لم يتضمن العقد شرطاً مانعاً من ذلك، وذلك بخلاف الحظر الوارد فى قانون إيجار الأماكن[٧].

٩- لا مجال لتطبيق الأحكام الواردة فى قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بزيادة

---

(١) م١٣ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٢) م٨/٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

(٣) م٧/١ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

(٤) م٢٣ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٥) م٦ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

(٦) م٢٠ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٧) م١٨/جـ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

المالك لعدد الوحدات السكنية في المبنى المؤجر بالإضافة أو التعلية، وكذلك الأمر بالنسبة لحق المالك في هدم المباني غير السكنية لإعادة بنائها بشكل أوسع[١].

- تسري أحكام القانون المدني، في الحالات السابقة، على كل العقود المبرمة إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١، ولا تطبق الأحكام الواردة في قانون إيجار الأماكن على الأماكن التي يجرى إستغلالها أو التصرف فيها إبتداء من هذا التاريخ، ولا محل لتطبيق الجزاء الجنائي المقرر في هذا القانون على مخالفة القيود والإلتزامات الواردة به.

- قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية بعض الأحكام الواردة في قانون إيجار الأماكن، في هذا الصدد، ولم يعد هناك محل لتطبيقها في جميع الحالات، مثل تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر، منع إحتجاز الشخص لأكثر من مسكن في البلد الواحد بدون مقتضى[٢].

(د) إعمال أحكام الإيجار في القانون المدني:

١- تسري أحكام القانون المدني على العلاقات الإيجارية التي تبرم إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١، ولم يعد هناك مجال لتطبيق الأحكام الواردة في قانون إيجار الأماكن على تلك العقود، سواء فيما يتعلق بالقواعد الملزمة أو المكملة، ولا تخضع لمبدأ الحرية التعاقدية فيما يتعلق بالإنعقاد والآثار والإنقضاء ما لم يوجد نص قانوني إستثنائي آمر في القانون المدني، كما عرضنا في القسم الأول من تلك الدراسة.

- تسري قواعد القانون المدني فيما يتعلق بإبرام العقد ونفاذه وإثباته، وكل ما يتعلق بمقابل الإيجار من أجرة وتأمين ومقدم إيجار وأحكام الوفاء بها ومدة الإيجار وحرية تحديدها، والإلتزام بالصيانة والمحافظة على العين المؤجرة وحسن إستغلالها ونفقات إستهلاك المياه وعدم إجراء تعديلات بالعين أو تغيير إستعمالها. ويترتب على الإخلال بالإلتزامات التأجيرية تطبيق الجزاءات المدنية الواردة في أحكام القانون المدني بما في ذلك أحكام إنقضاء الإيجار. وعلى ذلك لا مجال لتطبيق القواعد الواردة بقانون إيجار

(١) م٣٢، ٤٩، ٥٤ من القانون ٤٩/١٩٧٧.
(٢) أنظر المواد ٧/٣، ٨٧ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

الأماكن في كل ما سبق.

٢- تسري أحكام القانون المدني على كل عقود الإيجار المبرمة إبتداء من التاريخ المذكور، سواء وردت في مكان خال أو مفروش، أياً كان موقعه في المدينة أو القرية، وسواء تعلق الأمر بغرض السكنى أو بغرض آخر صناعي أو تجاري أو مهني. ولا مجال لتطبيق قانون إيجار الأماكن أو أي قانون آخر خاص يتضمن أحكاماً إستثنائية تتعلق بإيجار الأماكن بالتعارض مع أحكام القانون المدني، فقد أعرب المشرع بوضوح عن رغبته في إخضاع كافة العلاقات الإيجارية الجديدة لمبدأ الحرية التعاقدية في القانون المدني، ونص صراحة على إستبعاد العمل بالقانونين ٤٩/١٩٧٧، ١٣٦/١٩٨١، وإلغاء كل نص في أي قانون آخر يتعارض مع أحكام هذا القانون[1].

وعلى ذلك لا مجال لإعمال القانون ٥١/١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية، والقانون ١٧/١٩٨٣ بتنظيم المحاماة، حيث وردتا كإستثناء على قانون إيجار الأماكن وترتبط به، ومن ثم فهي مستبعدة بالتبعية له، وتخضع عقود إيجار مكتب المحاماة أو المنشأة الطبية، المبرمة إبتداء من التاريخ السابق، للقانون المدني.

(هـ) الإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن:

١- تخضع عقود الإيجار المبرمة إبتداء من ١٩٩٦/١/٣١ للقانون المدني، أما العقود المبرمة قبل ذلك فتظل خاضعة طوال فترة سريانها لقانون إيجار الأماكن، فإذا لم ينقض العقد فإنه يظل خاضعاً لذلك القانون، طالما كان من حق المستأجر البقاء في العين بمقتضى ذلك العقد طبقاً لأحكام الإمتداد القانوني، حتى لو تم الإمتداد بعد التاريخ المذكور. فعقد الإيجار لا ينتهي بل يظل قائماً وسارياً لصالح المستفيد من الإمتداد القانوني.

٢- ويجوز لمن له حق البقاء في العين (المستفيد من الإمتداد القانوني للإيجار) أن يطلب من المؤجر إثبات العلاقة الإيجارية بتحرير عقد يكون هو فيه المستأجر، وقد يتم

---

(١) تخضع عقود الإيجار للأحكام العامة في القانون المدني. وورود نصوص خاصة في التشريعات الإستثنائية تتعارض معها، وجوب تطبيقها دون التوسع في تفسيرها (نقض ٢٠٠٩/١١/٢٢ طعن ٩٤٣٦ س٦٤ق)

تحرير العقد بالتراضي أو بالتقاضي بعد التاريخ المذكور، يظل هذا العقد خاضعاً لقانون إيجار الأماكن طالما كان للمستأجر حق البقاء في العين حتى لو نشأ هذا الحق، بحدوث وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين، بعد ١٩٩٦/١/٣١. أما إذا لم تتوافر في المستأجر الشروط اللازمة لتمتعه بحق البقاء في العين، أي عدم إستفادته من الإمتداد القانوني، وحرر له المالك، رغم ذلك، عقداً، فإننا نكون بصدد عقد إيجار جديد يخضع لأحكام القانون المدني.

٣- وإذا تم التنازل عن عقد إيجار خاضع لقانون إيجار الأماكن، فإنه يظل خاضعاً لنفس القانون دون القانون المدني، حتى لو تم التنازل بعد ١٩٩٦/١/٣١، لأن التنازل يتضمن حوالة حق وحوالة دين، ويترتب على الحوالة تعلق حق المتنازل إليه بعقد سابق وقائم فعلاً، والقانون الجديد يسري فقط على العقود التي تبرم بعد العمل به.

ويسري ذلك الحكم على كل حالات التنازل الجائزة في ظل قانون إيجار الأماكن والتي يحصل فيها المالك المؤجر على مقابل ٥٠٪ من قيمة التنازل، مثل بيع المحل التجاري، والتنازل عن العيادة والصيدلية ومكتب المحاماة[١].

(و) تحرير عقد إيجار جديد:

قد يتم إبرام عقد إيجار جديد بين المالك الجديد للعين والمستأجر لها بدلاً من العقد الذي كان يربطه بالمالك السابق.

ولا تثور صعوبة إذا تم تحرير العقد الجديد بنفس شروط وتاريخ العقد القديم مع تغيير إسم المؤجر، حيث تظل العلاقة قائمة بنفس الأحكام دون أدنى تغيير في مضمون المراكز القانونية للأطراف.

وإذا تضمن العقد الجديد شروطاً مغايرة فإنها واجبة التطبيق ما لم تخالف القواعد الآمرة في قانون إيجار الأماكن وذلك في حالة ما إذا تم تحرير العقد بتاريخ سابق على ١٩٩٦/١/٣١ موعد خضوع العلاقات الإيجارية التي تتم إبتداء من هذا التاريخ

(١) نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ طعن ١٥٤٣ س٥١ق.

لأحكام القانون المدني.

ولكن المشكلة العملية التي تثور غالباً هي تحرير العقد الجديد بتاريخ جديد بعد ١٩٩٦/٦/٣١ ولكن بنفس شروط العقد القديم دون تحديد مدة للإيجار مع كتابة أن الأجرة تدفع مشاهرة كما هو الحال في العقد السابق الذي كان خاضعاً للإمتداد القانوني.

عرض الأمر على القضاء حيث تمسك المالك بخضوع العقد للقانون المدني ومن ثم فهو غير محدد المدة وتكون مدته هي المدة المحددة لدفع الأجرة ويجوز للمالك طلب فسخه بعد توجيه الإنذار للمستأجر وأجابته المحكمة لذلك.

لاشك أن تاريخ تحرير العقد له أهميته في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، ومن ثم فإن العقد المحرر بتاريخ سابق على ١٩٩٦/٦/٣١ يخضع لقانون إيجار الأماكن، ويخضع للقانون المدني إبتداء من هذا التاريخ، ولكن الأمر يتعلق بقرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، فيمكن إثبات صورية هذا التاريخ أو أنه لا يتفق مع حقيقة قصد المتعاقدين ويتعين إثبات ذلك بالكتابة، حيث لا يجوز إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة إلا بالكتابة، ما لم ينطوي الأمر على تحايل على القانون كما سنرى.

وتقرر محكمة النقض في هذا الصدد بأن تمسك الطاعن بإستئجاره العين محل النزاع من المالك السابق للعقار بعقد خاضع لقانون إيجار الأماكن وإن العقد اللاحق الذي يستند إليه المطعون ضده والمحرر بمناسبة شرائه العقار ليس إلا إمتداداً للعقد السابق ولا ينشيء علاقة جديدة منبتة الصلة عنه. تدليله على ذلك بالمستندات وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك. دفاع جوهري. قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن مجرد تحرير عقد إيجار جديد للعين محل النزاع يعد تقايلاً عن العقد السابق ويخضع العلاقة الجديدة لأحكام الفسخ في القانون المدني دون أن يواجه دفاع الطاعن سالف البيان ودلالة ما قدمه من مستندات. قصور وفساد في الإستدلال[1].

---

(١) نقض ٢٠٠١/٦/٦ طعن ١٩٤٩ س٧٠ق.

(ى) التاريخ الصورى للإيجار

يبرم الإطراف، أحياناً، عقد الإيجار بعد ١٩٩٦/١/٣١، ولكن رغبة منهم فى إخضاعه لأحكام قانون إيجار الأماكن، فإنه يتم وضع تاريخ صورى للعقد قبل الموعد السابق، أى وكأن العقد قد تم إبرامه قبل موعد تطبيق القانون المدنى.

يخضع مثل هذا العقد لقانون إيجار الأماكن إعمالاً للوضع الظاهر أى التاريخ الصورى طبقاً لإرادة الأطراف الذين إرتضوا هذا المركز القانونى.

ولكن ينبغى التنويه إلى أننا أمام صورية مخالفة لقاعدة قانونية آمرة تتعلق بتحديد نطاق قانون إيجار الأماكن ذات الطبيعة الإستثنائية ومن ثم لا يجوز الإتفاق على ما يخالفها، وعلى ذلك يجوز للغير بل لكل من الطرفين إثبات صورية التاريخ بكافة طرق الإثبات لتعلق الأمر بالتحايل على القانون تهرباً من حكم قانونى آمر. ولا مجال للقول بأنه لا يجوز لأطراف التصرف إثبات عكس ما ورد فيه كتابة إلا بالكتابة.

المبحث الثانى

السريان المكانى لقانون إيجار الأماكن

يسرى قانون إيجار الأماكن فى عقود الإيجار الواردة على الأماكن الواقعة فى مناطق معينة، ولا يسرى على الأرض الفضاء والمنقول حيث يخضع الإيجار الوارد عليها لأحكام القانون المدنى، ولا يسرى على العلاقات غير الإيجارية وبعض الأماكن.

المطلب الأول

المقصود بالمكان والأرض الفضاء

(أ) المقصود بالمكان الخاضع للقانون:

- يقصد بالمكان كل حيز ثابت فى موضعنا يمكن إطلاقه على نحو يشكل حرزاً، أى ما يقام بصورة ثابتة بهدف إحتواء الأشياء أو الأشخاص، أياً كانت المادة التى شيد بها، فيدخل فى ذلك المنازل والعمارات والمحلات والجراجات[1]، والمبانى السابقة التجهيز طالما أقيمت فى مكان معين على نحو ثابت، وكذلك العوامات الثابتة غير المخصصة للتنقل والملاحة. ولا يعتبر من قبيل المكان الخيام والأكشاك المؤقتة.

- يسرى قانون إيجار الأماكن على الأماكن وأجزاء الأماكن على إختلاف أنواعها، أياً كان الغرض الذى تستخدم فيه، للسكنى أو لأى غرض آخر، كالمكاتب والعيادات والمتاجر والمصانع والمطاعم والأندية والمخازن والجراجات، ولا يؤثر فى ذلك أن يكون المكان مقاماً بالمخالفة لقوانين البناء[2].

- ينطبق وصف المكان على كل حيز مغلق، ولو كان مكشوفاً أى بدون سقف، متى تبين إتجاه نية المتعاقدين إلى إستعماله كمكان ورشة مثلاً[3]. وكذلك الحال بالنسبة

---

(١) نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ طعن ١٥٤٣ س٥١ق.

(٢) نقض ١٩٨٧/١١/٢٥ طعن ١٠٤٦ س٥٢ق.

(٣) نقض ١٩٩٢/٣/١٩ طعن ٢٤٨٨ س٥٦ق.

للفاترينات التي تقام وتثبت على واجهات العقار وداخل الممر لعرض المنتجات[١]. ونفس الشئ بالنسبة للحيز الواقع أسفل السلم ومدخل العقار[٢]. وكذلك سطح المنزل متى تم تأجيره لإستغلاله كسطح لأنه مكان مغلق غير مسقوف. وعلى العكس من ذلك لا تعتبر حوائط العقار التي تستخدم في الإعلان والدعاية من قبيل المكان لأنها مبسوطة للكافة ولا تتمتع بطابع الخصوصية[٣].

(ب) الأرض الفضاء:

لا يسري قانون إيجار الأماكن على الأراضي الفضاء بل تخضع لأحكام القانون المدني، أياً كان الغرض من الإيجار، كنادي أو ملعب أو فناء[٤].

والعبرة في وصف العقار بأنه أرض فضاء يكون بما تضمنه عقد الإيجار من بيان ووصف لها متى جاء مطابقاً لحقيقة الواقع وانصرفت إليه إرادة المتعاقدين بأن الأرض الفضاء هي محل الإعتبار عند التعاقد[٥]. فلا يعتد بالوصف الصوري المخالف للواقع[٦]، ولا يعتد بالمنشآت التي قد تقام للغرض من الإيجار. والعبرة بوصف الأرض وطبيعتها وقت التعاقد بغض النظر عما يطرأ عليها بعد ذلك[٧].

---

(١) نقض ١٧/١١/١٩٨٦ السابق.

(٢) نقض ١١/١/١٩٨٢ س٣٣ ص٧٥.

(٣) نقض ١٥/٦/١٩٩٤ طعن ٥٠٢ س٦٠ق.

(٤) نقض ١٥/١٢/١٩٨٢ س٣٣ ص١٦٠.

(٥) نقض ٩/٦/١٩٩٤ طعن ٢٥٩ س٣٥ق.

(٦) إستخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً إن عقد الإيجار ورد على جراج وصورية ما ورد بالعقد من وصف العين بأنها أرض فضاء بقصد إخفاء طبيعته وإخراجها من نطاق قانون إيجار الأماكن. (نقض ٢١/١٢/٢٠٠٠ طعن ٢٠٢٥ س٦٤ق)

(٧) نقض ٢٨/١٢/٢٠٠١ طعن ٢٣٦٦ س٦٢ق.

وتقرر محكمة النقض بأن العبرة في التعرف على طبيعة العين المؤجرة لتعيين القانون الواجب التطبيق عليها، هي بما تضمنه عقد الإيجار من بيان لها متى جاء مطابقاً لحقيقة الواقع وانصرفت إليه إرادة العاقدين فإذا ما كانت العين أرض فضاء فإنه لا يغير من طبيعتها هذه أن تكون محاطة بسور أو مقاماً عليها بعض المباني وقت إبرام العقد طالما أنها لم تكن محل إعتبار عند التعاقد في تقدير الأجرة.

إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإعتبار العين المؤجرة محل النزاع مكاناً مما يخضع =

ولكن إذا إنقضى العقد وكان المستأجر قد أقام بناء تملكه مالك الأرض بحكم الإلتصاق، وتم إبرام عقد جديد على نفس العين، فإنه يكون بصدد مكان جديد، ومن ثم يخضع لقانون إيجار الأماكن، ونفس الحكم في حالة تجديد العقد لأن العبرة بمحل العقد الجديد لأن التجديد يفترض إنقضاء العقد الأول وتنقطع الصلة بين العقدين ولو تم بنفس الشروط[1].

ولكن المشرع نص على سريان قانون إيجار الأماكن على المباني التي يقيمها مستأجر الأرض الفضاء بترخيص كتابي من المالك، بشرط صدور الترخيص بعد العمل بالقانون، وأن تكون المباني شاغلة لنسبة مقدارها ٥٠٪ على الأقل من الحد الأقصى المسموح بالإنتفاع به مسطحاً أو إرتفاعاً وفقاً لقوانين البناء، وألا يقل مسطح المباني المخصصة للسكن عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المباني، وإذا إنتهى عقد إيجار الأرض الفضاء لأي سبب إستمر من أنشأ الأماكن عليها أو من إستأجرها منه، شاغلاً لها بالأجرة المحددة قانوناً[2].

المطلب الثاني

دخول عناصر إضافية مع المكان

متى ورد الإيجار على المكان وكان الغرض الأساسي من التعاقد هو المبنى أو المكان، فإن قانون إيجار الأماكن هو الذي يسري عليه. وتخرج الإجارة من نطاق تطبيقه وتخضع للقانون المدني إذا كان الغرض الرئيسي من الإيجار، ليس هو المكان

= عقد إيجارها للإمتداد القانوني المنصوص عليه في تشريعات إيجار الأماكن إستناداً إلى ما ورد بالعقد من أنها «شونة» وأن «الشونة» بطبيعتها مكاناً مسوراً وإلى وجود بعض المباني «شقة» عليها - في حين أن مجرد تسوير الأرض المؤجرة بسور أو إقامة مباني على جزء منها لم تكن محل إعتبار في التعاقد لا يفيد بذاته إعتبار العين مكاناً يسري عليه أحكام تشريعات إيجار الأماكن وقد حجب الحكم نفسه بهذا الخطأ من بحث طبيعة العين المؤجرة بحسب مقصود المتعاقدين وظروف التعاقد، وإستظهار ما إذا كان للمباني المقامة عليها محل إعتبار عند التعقد أو في تقدير الأجرة من عدمه، فإنه يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون قد شابه الفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب. (نقض ١٩/٢/١٩٩٧ طعن ١٣٨٨ س٥٨ق)

(١) نقض ٢/١١/١٩٨٩ طعن ٤٥ س٥٧ق نقض ٢٠/٦/٢٠٠١ طعن ١٥٦٠ س٧٠ق.

(٢) م٤ من القانون ٤٩/١٩٧٧، نقض ١٩/١٢/١٩٩٠ طعن ٢٥٠٦ س٥٦ق.

ذاته، بل عناصر أخرى ذات أهمية، بحيث يكون المكان مجرد عنصر ثانوى فيها، ويتعذر الفصل بين مقابل إيجار المكان فى حد ذاته وبين مقابل الإنتفاع بمزايا تلك العناصر[١]. والعناصر الأساسية التى تطغى على المكان ذاته قد تكون مادية أو معنوية.

- ومن أمثلة العناصر المادية التى تزيد فى أهميتها على المكان ذاته التزام الشركة المؤجرة بتقديم خدمات هامة مثل زراعة الحدائق والعناية بها والحفاظ على نظافتها وإنارتها حتى تهيئ لمستأجري شاليهات قصر المنتزة الإنتفاع الأمثل المنشود من تأجيرها بحيث يتعذر الفصل بين مقابل إيجار المكان ذاته ومقابل الإنتفاع بتلك المزايا المتنوعة[٢]، وكذلك الحال إذا كان الغرض الأساسى من الإيجار هو ما تشتمل عليه العين من أدوات ومهمات ومقاعد وخفير[٣]، أو ما يوجد بالمكان من مجلج بأدواته[٤]، وتخويل المستأجر إقامة بناء وتعلية دور وإزالة أشجار، لاشك أن تلك الميزات تفوق أهمية المكان ذاته[٥].

- وقد يتضمن الإيجار عناصر معنوية تفوق فى أهميتها المبنى ذاته. كما لو كان المكان مجرد عنصر ثانوى، ولم يكن هو محل الإعتبار فى التعاقد، وإنما وجد عنصر وميزة أكثر منه أهمية وأشد غلبة ممثلة فى الإستشارات القانونية التى عهد بها المؤجر إلى المستأجر باعتباره محامياً تفوق قيمتها مقابل الإنتفاع بالمكان بحيث لا يمكن الفصل بينهما، ومن ثم يخرج عقد الإيجار عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن[٦].

- ونفس الحكم بالنسبة للإيجار الذى يرد على المنشأة أو المتجر أو المصنع بما يتضمنه من عناصر مادية ومعنوية، كالإسم والسمعة والعملاء، ولكن لا يلزم توافر شروط الجدك، بل يكفى أن تكون العناصر غير المادية أكثر أهمية من عنصر المكان

---

(١) نقض ١٩٨٢/٥/٣١ س٣٣ ص٦١٨ .
(٢) نقض ١٩٨٩/٢/٣ طعن ٤٨٧ س٥٣ق.
(٣) نقض ١٩٨٧/٦/٨ طعن ١١٣٦ س٥٠ق.
(٤) نقض ١٩٧١/١/٢٦ س٢٢ ص١٢٥ .
(٥) نقض ١٩٦٧/٥/١٨ س١٨ ص١٠٥٤ .
(٦) نقض ١٩٩٥/١/٢٢ طعن ١٢٥١ س٦١ق.

ذاته[١]. ومن ثم فإن إستئجار محطة بنزين بلوازمها لممارسة ذات النشاط يعتبر إيجاراً لمنشأة تجارية تخرج عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن[٢].

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كانت العين المؤجرة قد جهزها مؤجرها تجهيزات ذات مواصفات خاصة لازمة لتشغيلها فى الغرض الذى أعدها له فصارت منشأة مركبة من عدة عناصر مرتبطة إرتباطاً وثيقاً يتعذر معه الفصل بينها، وكانت هذه العناصر مجتمعة موضع إعتبار فى التعاقد، وكان المكان يقتصر على كونه أحد هذه العناصر، ولم يكن الغرض الأساسى من الإجارة، فإن عقد الإيجار يكون بمنأى عن الخضوع لأحكام الإمتداد التى تفرضها قوانين إيجار الأماكن، ويخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى، حتى لو إقتضى حسن الإنتفاع بالعين المؤجرة أن يزودها مستأجرها بأدوات ومنقولات لتسهيل إستغلاله لها[٣].

وقضى بعدم تطبيق قانون إيجار الأماكن على المحل الملحق بالفندق كى يهيئ لنزلائه وزواره تسهيلات فى الحصول على الخدمات التى يحتاجونها، وتم تزويد المحل بوصلة تليفون وبالمياه الساخنة[٤]، وتبدو ثانوية عنصر المكان مما يتضمنه العقد من شروط غير مألوفة مثل إخضاع عمال المحل لنظام الفندق ولوائحه الإدارية مما يخرج العقد من نطاق الإيجار إلى عقد من نوع خاص أو بعبارة أدق غير مسمى[٥]. أما لو تم تأجير المحل فى الفندق واقتصر الإيجار على المكان دون أى عنصر مادى أو معنوى ذات أهمية فإن العقد يخضع لقانون إيجار الأماكن[٦].

وعلى النقيض مما سبق فإن قانون إيجار الأماكن يسرى متى ورد الإيجار على المكان وكان الغرض الأساسى من التعاقد هو المبنى أو المكان، ولا يؤثر فى سريانه أن يكون المبنى المؤجر فى موقع متميز، أو قيام المؤجر بتيسير إنتفاع المستأجر به بتزويده

---

(١) نقض ٢٢/٣/١٩٨٤ طعن ٣٩٩ س٥٣ق.
(٢) نقض ٢٠/١٢/١٩٩٠ طعن ١٦١٦ س٦٠ق.
(٣) نقض ١٣/٢/١٩٩٥ طعن ٢٢٣٧ س٦٢ق.
(٤) نقض ٢٢/١٢/١٩٩١ طعن ٥٩٢، ١٤٨٨ س٥٥ق.
(٥) نقض ٢/٢/١٩٩٢ طعن ٣٦٤ س٥٢ق.
(٦) نقض ٩/١٢/١٩٩٢ طعن ٦٠٨ س٥٨ق.

بالأجهزة اللازمة لتكييف الهواء[١]، ولا يؤثر تزويد العين ببعض الميزات الإضافية، كالحق في إيداع السيارة بجراج العمارة والإنتفاع بستائر صفيحية ومشمع وموكيت لأرضية بعض الغرف[٢]، وإنشاء المبنى طبقاً لمواصفات معينة تجعل من العين المؤجرة لتفي بالغرض، والإتفاق على قيام المستأجر ببعض التجهيزات والتحسينات أو التركيبات في العين على أن يتملكها المؤجر عند إنتهاء العقد، فكل ذلك يعتبر عنصراً ثانوياً بالنسبة للمكان المؤجر ولا يحول دون سريان قانون إيجار الأماكن[٣].

المطلب الثالث

الأماكن الكائنة بالقرى

(أ) خضوع بعض القرى للقانون:

يسري قانون إيجار الأماكن في عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدناً بالتطبيق لأحكام قانون الحكم المحلي. ويجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكامه كلها أو بعضها على القرى بناء على إقتراح المجلس المحلي للمحافظة وكذلك المناطق السكنية التي لا ينطبق عليها نظام الحكم المحلي، ولا يكون لهذا القرار أثره على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره[٤].

---

(١) نقض ١٤/٢/١٩٩٠ طعن ٧٩٩ س٥٩ق.

- وقضت بأن تأجير ملحقات العقار على إستقلال يستوجب النظر إلى طبيعتها كتحديد ما إذا كانت مكاناً أو أرضاً فضاء (نقض ٢٨/٢/٢٠٠١ طعن ٢٣٦٦ س٦٢ق)، وتقرر بأن إستخلاص الحكم المطعون فيه من تقرير الخبير أن عين النزاع ممر للعقار محاط بسور مرتباً على ذلك أنها جزء من المبنى وليست أرضاً فضاء، عدم كفايته بذاته لإعتباره مكاناً يخضع لتشريعات إيجار الأماكن طالما أجرت العين لإستغلالها على إستقلال عن هذا العقار. إقامة الحكم قضاءه بسريان هذه التشريعات على عين النزاع، خطأ وفساد في الإستدلال.

(٢) نقض ٧/٥/١٩٧٤ س٢٥ ص٨١٣.

(٣) نقض ١٣/٤/١٩٩٥ طعن ٢٨٠٣ س٦١ق.

(٤) م١ من القانون ١٩٧٧/٤٩، وقد صدر الحكم بدستورية النص بتاريخ ٢/٣/١٩٩٣ في الدعوى رقم ٦٣ لسنة ١٣ قضائية دستورية.

فقانون الحكم المحلى هو المرجع فى تحديد النطاق الجغرافى لإنطباق قانون إيجار الأماكن، فالأصل أن هذا القانون لا ينطبق إلا على ما هو داخل كردون المدينة. وقانون الحكم المحلى هو الذى يحدد الأماكن التى تعتبر عواصم أو مدن.

ويجوز مد سريان أحكام القانون أو بعضها على القرى بموجب قرار من وزير الإسكان يصدر بناء على إقتراح المجلس الشعبى للمحافظة، وكذلك على المناطق السكنية التى لا تدخل فى نطاق قانون الحكم المحلى.

ويسرى قرار وزير الإسكان على العلاقات الإيجارية السارية وقت العمل به، ولو كانت قد أبرمت قبل ذلك، ولا يسرى على آثار المركز القانونى الذى تحققت وإستقرت بصدور حكم نهائى. مثال ذلك الحكم النهائى الصادر بإخلاء مستأجر من مكان بقرية قبل صدور قرار وزارى بإخضاعها لقانون إيجار الأماكن. وهذا القرار لا يكون له ثمة أثر على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره وذلك حرصاً على عدم زعزعة الروابط القانونية التى تكون قد نشأت قبل صدور القرار والتى كانت بطبيعتها بعيدة عن نطاق القانون[1].

ولا يدخل فى إختصاص المحافظين سلطة إصدار القرارات الخاصة بإخضاع القرى لأحكام قانون إيجار الأماكن، لأن الإختصاص ممنوح لوزير الإسكان بناء على تفويض تشريعى من مجلس الشعب[2].

(ب) إلغاء الإستثناء الخاص بالأماكن التى تستأجرها الحكومة :

نص المشرع، فى البداية، على سريان قانون إيجار الأماكن على الأماكن المؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها أو للمجالس المحلية والواقعة فى القرى التى لم يصدر قرار من وزير الإسكان بمد سريان القانون عليها[3]، أى أن هذه الأماكن فقط كانت تخضع على سبيل الإستثناء لذلك القانون أما باقى الأماكن داخل نفس القرى فتخضع لأحكام

---

(١) نقض ٣١/٥/١٩٨٠ طعن ١٠٣٨ س٤٥ق.

(٢) الدستورية العليا فى ١٧/٥/١٩٨٦ الجريدة الرسمية ٢١/٥/١٩٨٦.

(٣) القانون ١٢١/١٩٤٧، ٥٢/١٩٦٩ .

القانون المدني.

أغفل المشرع النص على هذا الإستثناء بعد ذلك[1]، ومن ثم فهو لم يعد قائماً، وأصبحت بذلك الأماكن المؤجرة للحكومة شأنها شأن غيرها من الأماكن داخل تلك القرى فتخضع لأحكام القانون المدني. وقد أكدت محكمة النقض إلغاء هذا الإستثناء، ومن ثم فإن عقود إيجار تلك الأماكن قد إنحسر عنها الإمتداد القانوني[2].

المطلب الرابع

المساكن المشغولة بسبب العمل

لا يسري قانون إيجار الأماكن على المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التي تشغل بسبب العمل[3]. فشغل العين يستند إلى رابطة العمل بين مالكها وبين المرخص له بشغلها، ويشمل ذلك كل مسكن ملحق بالعمل، سواء كان العمل بالقطاع العام أو القطاع الخاص، وأياً كانت صفة شاغله، فالحكم عام ينطبق على رئيس مجلس إدارة الشركة الذي يقيم بالسكن المخصص له وعلى الخفير أو بواب العمارة المقيم بالحجرة المخصصة لذلك. كما يستوي أن يكون المسكن ملحقاً بتلك المرافق والمنشآت أو غير ملحق بها مملوكاً ملكية عامة أو ملكية خاصة[4]، وسواء كان من سمح أو رخص في شغل المسكن هو المالك أو من إستأجره منه لهذا الغرض أو القائم عليه، فالنص عام لا يقتصر على حالة صدور الترخيص من المالك وحده[5].

فالسكن الممنوح للعامل بسبب عمله يعد مزية من مزايا عقد العمل ويخضع لأحكام هذا العقد دون عقد الإيجار، ولا يستطيع العامل المطالبة بتخفيض الأجرة أو بإمتداد الإيجار لصالحه. أما إذا ثبت أن الإنتفاع بالسكن لم يكن بسبب وظيفته بل مقابل ما

---

(١) القانون ٤٩/١٩٧٧، ١٣٦/١٩٨١.

(٢) نقض ٢/٤/١٩٨٦ طعن ٩٩١ س٥٠ق.

(٣) م٢/أ من القانون ٤٩/١٩٧٧، وقد صدر حكم بدستورية النص في ٤/١٠/١٩٩٧ في الدعوى رقم ٩٥ لسنة ١٨ قضائية دستورية.

(٤) نقض ٢/١/١٩٩٤ طعن ٢٣٠٧ س٥٩ نقض ١١/٤/٢٠٠٦ طعن ١٥١٧ س٦٢ق.

(٥) نقض ٣١/١٢/١٩٨٤ طعن ١٢٣٤ س٤٩ق

يدفعه العامل، فإن العقد يكون إيجاراً وتسرى عليه أحكامه. إن المناط فى عدم سريان أحكام قانون إيجار الأماكن هو ثبوت أن تكون السكنى مردها إلى رابطة العمل بين مالك العين أو القائم عليها وبين المرخص له بالسكن فيها بسبب هذه الرابطة. فإذا إنتفت تلك العلة ولم يثبت أن سكنى المكان بسبب العمل، حق لمن يدعيها أن يتمسك بالحماية التى أسبغها المشرع على المستأجرين للأماكن المبنية[١].

وتطبيقاً لذلك رفضت المحكمة الإعتراف بعلاقة إيجارية بين الطاعنة والشركة لأن إقامة الأولى بالحجرتين إنما تستند إلى توفير الشركة هذا المسكن للزوج الذى كان يعمل بواباً لديها قبل وفاته، فإذا ما إنتهت علاقة العمل بينه وبين الشركة كان من حق الشركة أن تتسلم هذا المسكن الذى كان ممنوحاً للعامل بإعتباره ميزة شخصية ترتبط بعمله وتنتهى بإنتهاء هذه العلاقة[٢].

وقضى بأن الأماكن الملحقة بالمدارس والمساجد والكنائس والمخصصة لسكنى بعض العاملين بها مما تقتضى طبيعة وظائفهم الإقامة بها لها طبيعة خاصة تحتم إرتباط الإقامة بها مع شغل الوظيفة بحيث إذا إنفصمت عرى تلك العلاقة الوظيفية إنتهت بالتبعية لذلك وبطريق اللزوم الإقامة فيها بزوال سندها القانوني لأن تلك الأماكن لم تشيد بقصد الإستفادة من أجرتها وعائدها الدورى، وإنما للتيسير على العاملين بها لأدائهم أعمال وظائفهم[٣]. فلا مجال لتطبيق قوانين إيجار الأماكن إذا كان أساس التأجير والباعث عليه تنظيم علاقات خاصة لصالح العمل بتخصيص المؤسسة مساكن لموظفيها وعمالها وحدهم رغبة منها في إنتظام العمل وتأجيرها المساكن لهؤلاء الموظفين والعمال لمدة تنقضي بإنقضاء رابطتهم[٤].

والإستثناء السابق أى عدم سريان قانون الإيجار يقتصر على العلاقة بين رب العمل والعامل، أما العلاقة بين المالك المؤجر ورب العمل في حالة إستئجار الأخير للمكان

---

(١) نقض ١١/١١/١٩٩٢ طعن ٢٠٠٣٢ س٥٧ق نقض ٢١/١/٢٠٠٩ طعن ٥٩٥ س٦١ق.
(٢) نقض ٢٩/٣/١٩٨٠ طعن ٥٧٠ س٤٩ق.
(٣) نقض ٣١/١٠/١٩٩٠ طعن ٦٧٥ س٥٦ق.
(٤) نقض ٢٣/١/١٩٥٨ س٩ ص٨٨ .

لنفسه أو لتخصيصه لعماله، فإنها تخضع لقانون الإيجار. وعلى ذلك فليس لغير رب العمل وحده أن يعمل إرادته فى طلب الإخلاء إن إنتهت رابطة العمل أو أنهى ترخيصه لعامله بشغل العين وإلا إنفتح الباب لمؤجرى العقارات للتحلل من إلتزامهم بإمتداد عقد الإيجار المتعلق بالنظام العام[1].

ويترتب على ذلك أنه بمجرد إنتهاء خدمة الموظف أو العامل، لا يجوز له أو لأحد المقيمين معه الإستمرار والإقامة بالمسكن إلا لمدة أقصاها نهاية الشهر التالى الذى إنتهت فيه خدمته دون أن يلزم مراعاة مواعيد التنبيه القانونية[2]. ولا يحول دون ذلك صدور تعليمات إدارية بإمتداد عقود إشغال تلك المساكن إلى حين تدبير مساكن أخرى لشاغليها، فمثل هذه التعليمات تتعارض مع التشريع الأعلى الذى لا يسمح بإمتداد العقود المشار إليها إلى ما بعد إنتهاء خدمة العامل، ومن ثم يتعين إعمال أحكامه دون التعليمات لأنها لا تملك إلغاءه أو تعديله أو تعطيل أحكامه أو الإعفاء منها[3].

ونظراً لصعوبة إخلاء العاملين عند إنتهاء خدمتهم إعمالاً للحكم السابق نص المشرع على وجوب تخصيص نسبة الـ ١٥٪ المخصصة للخدمات من أرباح شركات القطاع العام لتمويل الوحدات اللازمة لإسكان العاملين بكل شركة أو مجموعة من الشركات المتجاورة. ويؤول ما يفيض عن حاجة هؤلاء العاملين إلى صندوق تمويل الإسكان الإقتصادي بالمحافظة. وتُعطى الأولوية فى تأجير الوحدات السكنية التى تقيمها الدولة أو المحافظات أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام لتلبية إحتياجات العاملين الذين إنتهت خدمتهم من شاغلى المساكن التابعة للحكومة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة وشركات القطاع العام، وتوزع هذه الوحدات بينهم وفقاً للأولويات التى يصدر بها قرار من المحافظ المختص[4].

---

(١) نقض ١٩٩٥/٢/٦ طعن ٣٧٥٦ س٦٠ق.
(٢) نقض ١٩٩٤/٣/٢٧ طعن ٣٠٢٤ س٥٩ق.
(٣) نقض ١٩٩٠/١٢/١٣ طعن ١٨١ س٥٦ق.
(٤) م٢٢/١ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

المطلب الخامس

الأماكن المشغولة بتصاريح مؤقتة

(الطوارئ والضرورة)

لا تسرى أحكام قانون إيجار الأماكن على المساكن التي تشغل بتصاريح إشغال مؤقتة لمواجهة حالات الطوارئ والضرورة وهي: الكوارث الطبيعية، الحرب، إنهيار المباني، الحرائق، إخلاء المساكن بسبب ضرورات الأمن العام أو المصلحة العامة أو لتلافي الإخطار المترتبة على تنفيذ المشروعات العامة.

ولا تصدر تصاريح الاشغال المؤقت إلا بالنسبة للمساكن المملوكة للدولة أو وحدات الحكم المحلي أو القطاع العام التي تخصص للإستعمال في أوقات الطوارئ وحالات الضرورة، إما بذات المدينة أو القرية التي يقيم فيها السكان أو بمدينة أو قرية أخرى بنفس المحافظة أو بمحافظة أخرى، ويراعي في إصدار تصاريح الإشغال حجم الأسرة وقدرتها المالية مع تحديد مقابل الإنتفاع المؤقت. بما لا يزيد عن الأجرة القانونية للمسكن الذي يصرح بإشغاله.

وتخلى المساكن التي يتم شغلها بمجرد زوال السبب الذي صدر بناء عليه التصريح بالإشغال المؤقت. ويصدر بالإخلاء قرار من السلطة التي أصدرت قرار الإشغال المؤقت، ويجب أن يتضمن هذا القرار الميعاد المحدد الذي ينفذ فيه الإخلاء[1]. ولا يترتب لشاغلي هذه الأماكن أي حق في البقاء فيها حتى ولو كان منتظماً في دفع الأجرة[2]، ويجوز الطعن في قرار الإخلاء بالإلغاء وبالتعويض أمام مجلس الدولة.

---

(١) م٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وم٢٠١ من اللائحة التنفيذية له.

(٢) نقض ١٩٩٦/٦/٢٦ طعنان ١٤٥٦، ١٥٢٥ س٥٦ق.

المطلب السادس

ترخيص الإنتفاع بالمال العام – القطاع العام

(أ) المال العام:

لا يسرى قانون الإيجار على الأماكن التي يتم شغلها بأسلوب الترخيص بالإنتفاع بالمال العام. إن الإتفاقات التي ترد على المال العام وتكون صادر من جهة إدارية بصفتها سلطة عامة تعتبر بمثابة تراخيص إدارية وليست عقود إيجار، فتخويل الإنتفاع ببعض الأموال العامة لا يكون بعقد مدني بل بترخيص إداري، ويعتبر إلتزاماً بأداء خدمة عامة ويخرج من نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن، ولا يخضع بالتالي للحد الأقصى للأجرة، ولا يجوز للمنتفع التمسك في مواجهة الجهة الإدارية بالإمتداد القانوني بل يحق لها إخراجه متى إقتضت المصلحة العامة ذلك[1]. ومنح الترخيص وسحبه يدخل في إطار الأعمال الإدارية ولا تخضع للقانون الخاص، وتعتبر المنازعة بشأنها منازعة إدارية، وينعقد الإختصاص بنظرها لجهة القضاء الإداري وتخرج عن ولاية المحاكم العادية[2].

– وترخيص السلطة الإدارية للأفراد بالإنتفاع بالمال العام يكون بطبيعته مؤقتاً وخاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه، وغير ملزم للسلطة التي لها دائماً، لداعي المصلحة العامة، الحق في إلغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله، وصدور الترخيص في مقابل رسم لا يخرجه عن طبيعته كعمل إداري ولا يجعله عقد إيجار[3]. ومن أمثلة الترخيص الإداري: الترخيص بإستغلال الأسواق العامة ومقاصف السكك الحديدية والجامعات، وكبائن الشواطئ وأرصفة الطرق.

– ويتعين لإعتبار العقد إدارياً أن تكون الإدارة بوصفها سلطة عامة طرفاً فيه، وأن يتصل بتسيير مرفق عام أو إستغلاله دون قصد تحقيق ربح مالي، وأن ينطوي على

---

(١) نقض ١٩٧٣/٢/٨ س٢٤ ص١٩٠.

(٢) نقض ١٩٩٦/٤/١١ طعن ١٦٤٨ س٥٦ق.

(٣) نقض ١٩٨٨/١٢/٧ طعن ... ١٤ س٥٨ق.

شروط إستثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص تعطى الإدارة سلطة واسعة فى تعديله أو إلغائه[١]. والعبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين فيه إنما هو بما حواه من نصوص. ومن ثم فإن التعرف على طبيعة العلاقة بين جهة الإدارة والمنتفع بالمال العام يكون بحقيقة الواقع وحكم القانون مادام العقد قد تعلق بمال عام وكانت جهة الإدارة تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة.[٢]

ولذلك فإن الترخيص بالإنتفاع بأحد محلات سوق تجارى أقامته المحافظة وخصصته لخدمة مرفق من المرافق العامة لا يعتبر إيجاراً ومن ثم لا يخضع لإيجار الأماكن، ولا يصح القول بأننا بصدد تأجير محل تجارى، بل هو إلتزام من الدولة بأداء خدمة عامة. ونفس الحكم بالنسبة للعقارات التى تخصصها الهيئة العامة لإستثمار المال العربى والأجنبى لبعض المشروعات كمناطق حرة[٣].

- أما إذا قامت الدولة أو المجلس المحلى بالمحافظة أو المدينة ببناء أماكن وتأجيرها للمواطنين، فإن العلاقة التأجيرية تخضع لقواعد القانون الخاص بما فى ذلك قانون إيجار الأماكن، وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها: «طالما لم يثبت أن المسكن مثار النزاع هو من الأموال التى خصصت سواء بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى أو قرار وزارى للمنفعة العامة أو أن العقد المتعلق بذلك المسكن يتصل بتسيير مرفق عام أو يحقق غرضاً من أغراضه، فإن العلاقة الإيجارية بين طرفى الدعوى تعد من علاقات القانون الخاص التى تخضع لأحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى بصفة عامة وقانون إيجار الأماكن بصفة خاصة وليست ترخيصاً أو عقداً إداريا، ولا يغير من هذا النظر وصف المحرر الذى إرتبط به الطرفان بأنه ترخيص، وعلى هذا فإن قرار رئيس مجلس المدينة الصادر بإنهاء عقد الإيجار بالإرادة المنفردة يعد إجراء مخالفاً لأحكام القانون الذى يحمى المستأجر من إنتهاء العقد الذى يستأجر بمقتضاه بناء على رغبة المؤجر».[٤]

---

(١) نقض ١٩٦٤/٦/٧ س١٥ ص٩٥٦.

(٢) نقض ١٩٨٩/٤/٢٧ طعن ١٦١٣ س٥٢ق.

(٣) نقض ١٩٨٩/٨/٢٥ طعن ٢٦٣ س٥٨ق.

(٤) نقض ١٩٧٥/٦/٢٦ س٢٦ ص١٣٣٢-١٩٨٩/١/٩ - ٢٠٠ طعن ٥٨٢٩ س٦٣ق.

(ب) القطاع العام :

يثور التساؤل حول العقود التى تبرمها شركات القطاع العام أو قطاع الأعمال العام بصدد بعض منشآتها. الأصل أنها لا تعتبر من قبيل العقود الإدارية لأن تلك الشركات لا تعتبر من أشخاص القانون العام ولا تتعاقد بوصفها سلطة عامة(١).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن العقد المبرم بين الشركة وشاغل الكافيتريا عقداً من عقود الإيجار واستندت فى ذلك إلى أن شركة المعمورة لا تعتبر من أشخاص القانون العام، وأن نشاطها القائم على مرفق التعمير والإنشاءات السياحية لا يعتبر من قبيل ممارسة السلطة العامة، وكان يتعين لإعتبار العقد إدارياً أن تكون الإدارة بوصفها سلطة عامة طرفاً فيه، وأن تتسم بالطابع المميز للعقود الإدارية من حيث إتصاله بمرفق عام وأخذه بأسلوب القانون العام، ومن ثم فإن العقود التى تبرمها الشركة وهى من غير أشخاص القانون العام لا تعتبر من قبيل العقود الإدارية(٢).

ولكن إذا كانت الشركة تقوم بإبرام العقد نيابة عن الدولة فى إدارة واستغلال المال العام علاوة على توافر الشروط اللازم توافرها فى العقد الإدارى، فإن الترخيص الصادر من الشركة للمنتفع يعتبر عقداً إدارياً(٣).

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بخصوص تكييف التصريح بالإنتفاع بكازينو بأن المنطقة التى أقيم فيها الكازينو والكبائن تعتبر من المنافع العامة بموجب العقد الأصلى الذى نص إستغلالها على شركة المعمورة، ومن ثم فإن التعاقد على شغل المكان يعتبر تعاقداً من الشركة بوصفها نائبة عن الدولة فى إدارة واستغلال مرفق الشاطئ، وتتوافر بالتالى فى هذا التصريح مقومات العقد الإدارى بإعتباره صادراً من جهة نائبة عن الدولة، ولكونه متصلاً بنشاط مرفق الشاطئ، ولأنه قد تضمن شروطاً غير مألوفة فى نطاق القانون الخاص، وإنتهت المحكمة بناء على ما سبق إلى أن محاكم

---

(١) نقض ١٩٨٢/٥/٣١ س٣٣ ص٦١٨ .
(٢) نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ طعن ٥٤٣ س٥١ق.
(٣) نقض ١٩٨٩/٥/٢٥ طعن ١٥٢ س٥١ق.

مجلس الدولة تكون هى المختصة دون غيرها بنظر المنازعة المذكورة[١].

المطلب السابع

الأماكن المشغولة دون قيام علاقة إيجارية

يشترط لسريان قانون إيجار الأماكن أن توجد بشأن المكان علاقة إيجارية تستند إلى عقد صحيح[٢]. يسرى هذا القانون على العلاقة الإيجارية القائمة بين المؤجر والمستأجر، ولا يسرى على الأماكن المشغولة دون عقد إيجار كما يلى:

(أ) الإيواء والإستضافة:

إن الإيواء بطريق الإستضافة لا يخضع لقانون إيجار الأماكن، فهذا التسامح لا يعد علاقة إيجارية، ولا يعتبر إلتزاماً على عاتق المستضيف، بل أن ذلك يعد من أوجه الإنتفاع المألوف بالعين، ويدخل فى سلطة محكمة الموضوع تقدير طبيعة الإقامة بشرط أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها[٣].

(ب) وجود سند آخر غير الإيجار:

لا يسرى قانون الإيجار على المكان الذى يتم الإنتفاع به بعقد آخر غير الإيجار، كالعارية أو البيع أو هبة الإنتفاع أو بناء على حق إنتفاع. وكذلك الحال بالنسبة لمن يقيم بالعين بوصفه مالكاً لحصة شائعة فيها، فهو يشغل بوصفه مالكاً لا مستأجراً، ولو كانت حصته تقل أو تزيد عن قيمة الجزء الذى يشغله.

(جـ) المالك المنزوعة ملكيته:

أخضع المشرع تلك الحالة لقانون إيجار الأماكن رغم عدم وجود علاقة إيجارية، حيث يعد فى حكم المستأجر مالك العقار المنزوعة ملكيته[٤] بالنسبة لما يشغله من هذا العقار

---

(١) إدارية عليا ٢١/٦/١٩٨٠ طعن ٨٥١ س ٢٠ق مجموعة المبادئ جـ١ ص١٨٥.

(٢) نقض ٥/٢/١٩٩٢ طعن ٢٠٣٥ س٥٤ق.

(٣) نقض ٥/١٢/١٩٩١ طعن ٣٩٥ س٦١ق.

(٤) م٦/١ من القانون ٤٩/١٩٧٧، نقض ١٩/٦/١٩٩٠ طعن ٩٢٣ س٥٤ق.

كله أو جزء منه، ففي حالة بيع العقار جبراً، تعتبر العلاقة بين المدين المالك الذي يشغل المكان والراسي عليه المزاد علاقة إيجارية وتسرى عليها أحكام قانون إيجار الأماكن، فبدون هذا الإستثناء لأمكن إعتبار المالك القديم شاغلاً للعين دون سند وجاز إخلاؤه منها.

ويقتصر الإستثناء على حالة نزع الملكية الجبرى، ولا يسرى فى حالة البيع الإختيارى بالمزاد العلنى بقصد الحصول على أعلى ثمن للعقار، ولكنه يسرى فى كل حالات نزع الملكية جبراً. وهو حكم إستثنائى ومن ثم لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه، فلا يسرى حكمه على الشفوع منه[1]. وهو قاصر على الوقائع التى تمت قبل ١٩٩٦/١/٣١ موعد تطبيق أحكام القانون المدنى.

(د) الأماكن التى تم الإستيلاء عليها :

وهى الأماكن التى يصدر بشأنها قرار بالإستيلاء من السلطة المختصة لشغلها لبعض المصالح العليا للدولة، دون أن تزول ملكيتها عن أصحابها. فى هذه الحالة تعتبر الأماكن الصادر فى شأنها قرارات إستيلاء مؤجرة إلى الجهات التى تم الإستيلاء لصالحها[2].

يتعلق الحكم بالأماكن المستولى عليها بقرار إستيلاء صحيح لمصلحة شخص معنوى عام طبقاً للقانون وتحقيقاً لأغراض تتعلق بالمصلحة العامة. هذه الأماكن تعتبر فى حكم الأماكن المؤجرة ويسرى عليها قانون إيجار الأماكن رغم عدم وجود علاقة إيجارية بين المالك والجهة التى إستولت على المكان. وتحدد القوانين الخاصة بالإستيلاء أحكام العلاقة بين الطرفين سواء من حيث الإمتداد القانونى من عدمه أو تحديد قواعد الأجرة.

ولكن العلاقة الناشئة عن الإستيلاء لا تعتبر علاقة إيجارية فى مفهوم القواعد العامة للإيجار فى القانون المدنى لغياب عنصر التراضى فيها. وتؤكد محكمة النقض ذلك بقولها: «وإن ما ورد فى النص من أن الأماكن المستولى عليها تعتبر مؤجرة فى خصوص تطبيق قانون الإيجار قد دل بذلك على أن المشرع لم يقصد أن يغير من طبيعة

---

(١) نقض ١٩٨٥/٣/٣ طعن ٧٠٣ س٤٩ق.

(٢) م٢/٦ من القانون ١٩٧٧/٤٩ .

العلاقة المترتبة على الإستيلاء ويجعل منها علاقة إيجارية على إطلاقها فى مفهوم قواعد الإيجار فى القانون المدنى على الرغم من إنعدام رضاء أحد طرفيها بقيامها بما مؤداه أنه فيما خلا أحكام قانون إيجار الأماكن يتعين عدم تطبيق قواعد الإيجار الواردة فى القانون المدنى »[١].

ويترتب على ذلك إستبعاد تطبيق قواعد الإيجار فى القانون المدنى، فقد إستبعد القضاء، على سبيل المثال، قواعد التجديد الضمنى لعقد الإيجار[٢]، وقواعد التزاحم والمفاضلة بين المستأجرين[٣].

المطلب الثامن

الأماكن المستثناة من تحديد الأجرة

إستثنى المشرع بعض الأماكن من الخضوع لأحكام تحديد الأجرة الواردة فى قوانين إيجار الأماكن، وهى:

(أ) الأماكن المنشأة وفقاً لقانون إستثمار المال العربى والأجنبى:

نص المشرع على عدم سريان أحكام تقدير وتحديد الأجرة، الواردة فى قانون إيجار الأماكن، على مشروعات الإسكان والإمتداد العمرانى التى تقام وفقاً لأحكام القانون المنظم لإستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة. فهذه الأماكن لا تخضع لحد أقصى فى أجرتها، ولقد إستثنى المشرع هذه الأماكن أيضاً من الخضوع للأحكام المتعلقة بالإيجار المفروش، وتلك الخاصة بالتمليك[٤]. ولكن هذا الإستثناء لا يحول دون الإمتداد القانونى لهذه العقود[٥].

---

(١) نقض ١٩٦٨/٦/٤ س١٩ ص١٠٨٣ .

(٢) نقض ١٩٩٤/٥/٢٥ طعن ١٤٩٣ س٦٠ق.

(٣) نقض ١٩٨٤/٣/١٩ س٣٥ ص٧٢٦ .

(٤) فقد نصت المادة ٣/٤٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على عدم سريان أحكام الفصلين الثانى والرابع من الباب الأول، وكذا أحكام الفصل الأول من الباب الرابع على تلك الأماكن.

(٥) نقض ١٩٩٣/١/٢٥ الطعن ٢١٢٦ س٥٧ق.

(ب) الإسكان الفاخر :

نص المشرع على إستبعاد الإسكان الفاخر من نطاق تطبيق الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة فقط فى قانون إيجار الأماكن، دون غيرها من الأحكام[١].

(حـ) الأماكن المرخص فى إنشائها لغير أغراض السكنى:

الأماكن المرخص فى إنشائها لغير أغراض السكنى لا تخضع فى تحديد أجرتها لأى قيد[٢]، والعبرة فى إعتبار المكان مرخصاً فى إنشائه لغير أغراض السكنى بالترخيص ذاته، وليس بالإستعمال الفعلى. فلا ينطبق الإستثناء إذا تم ترخيص البناء للسكنى، ولو تم تأجيره بعد ذلك لغير أغراض السكنى. مثال ذلك ترخيص إنشاء المكان لإقامة دار للسينما أو جراج أو محلات أو مكاتب وعيادات.

ويشترط لإعمال الحكم المذكور ألا تزيد مساحة الأماكن المخصصة لغير أغراض السكنى عن ثلث مساحة مبانى العقار، فلابد من تأجير ثلثى مساحة المبنى على الأقل لأغراض السكنى، والعبرة بالمساحة وليس بعدد الشقق. وإذا تجاوز صاحب العقار ثلث المساحة، فإن الإيجار الزائد عن ذلك يخضع لأحكام تحديد الأجرة مع زيادة هذه الأجرة بنسبة ٥٠٪[٣]. وإنتهى العمل بهذا القيد إبتداءً من ١٩٩٦/١/٣١.

(د) إيجار الأماكن المفروشة :

إن أجرة الأماكن المؤجرة مفروشة لا تخضع لأى حد أقصى، فهى لا تخضع للتحديد القانونى للأجرة الوارد فى قانون إيجار الأماكن كما سنرى[٤].

---

(١) م١/١ من القانون ١٩٨١/١٣٦، ويسرى الحكم على الأماكن التى يرخص فى إقامتها إبتداء من ١٩٨١/٧/٣١ تاريخ العمل بالقانون المذكور، وقد تضمنت المادة ٣ من اللائحة التنفيذية للقانون تحديد المقصود بالإسكان الفاخر ومواصفاته. (نقض ٢٠٠١/٥/٦ طعن ٧٥٠ س٧٠ق)

(٢) يستفاد هذا الإستثناء من نص المادة الأولى من القانون ١٩٨١/١٣٦، ومن ثم فإنه يطبق على الأماكن المرخص فى إنشائها لغير أغراض السكنى إبتداء من ١٩٨١/٧/٣١.(نقض ٢٠٠١/٦/٧ طعن ١٣٥٨ س٦٩ق) ويتحمل المالك بالتالى عبء الضريبة المفروضة عليها. (نقض ٢٠٠١/١/٢٣ طعن [illegible] س٦٩ق)

(٣) وفقاً للمادة ١٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦ .

(٤) إنظر ما يلى ص

(هـ) إيجار المحل التجارى :

إذا تم تأجير المكان خالياً بقصد إستخدامه كمحل تجارى فإنه يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن. وإذا ورد الإيجار على المحل التجارى مفروشاً، فإنه يخضع لأحكام الإيجار المفروش فى ذلك القانون، ومن ثم فهو لا يخضع للتحديد القانونى للأجرة[1]، وإذا ورد الإيجار على المحل التجارى كمتجر يشتمل على عناصر مادية ومعنوية، هى الغرض الأساسى من الإجارة، والمكان ليس سوى عنصر ثانوى فيه، فإنه لا يخضع لقانون إيجار الأماكن بل القواعد الواردة فى القانون المدنى[2].

(١) نقض ١٩/٣/١٩٩٢ طعن ٢٤٨٨ س٥٦ق.
(٢) نقض ١٣/٢/١٩٩٥ طعن ٢٢٣٧ س٦٢ق.

الفصل الثاني
قيود التراضي على الإيجار

نعرض في هذا الباب لمضمون الأحكام الخاصة بالعلاقة الإيجارية الواردة على المكان، وتتمثل في: اثبات الإيجار ونفاذه، القيود الواردة على حرية التأجير والإستئجار، عبء الترميم والصيانة، تحديد الأجرة، الإيجار المفروش.

المبحث الأول
إثبات ونفاذ إيجار المكان وتزاحم المستأجرين

المطلب الأول
إثبات إيجار المكان

طبقاً للمادة التاسعة من القانون المدني تسري في شأن الأدلة التي تعد مقدماً النصوص المعمول بها في الوقت الذي أعد فيه الدليل أو في الوقت الذي كان ينبغي فيه إعداده. وعلى هذا يؤدي إعمال ذلك النص، تطبيقاً لقواعد السريان الزماني للقانون، إلى خضوع إثبات عقد الإيجار للقانون الذي أبرم في ظله. ولقد سبق أن عرضنا لإثبات الإيجار في القانون المدني القديم والقانون المدني الحالي [1].

وبالنسبة لقانون إيجار الأماكن فقد تطلب إبرام عقود الإيجار كتابة، ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقاري الكائن بدائرتها العين المؤجرة، ويلزم المؤجر عند تأجير أي مبنى أو وحدة منه أن يثبت في عقد الإيجار تاريخ ورقم وجهة إصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة المقدرة للوحدة إذا كانت خاضعة للتقدير القانوني، وإلا عوقب بالغرامة التي لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه، ويجوز للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات [2].

---

(١) إنظر ما سبق ص ٧٣.

(٢) م ٢٤ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

والكتابة المطلوبة ليست ركناً لإنعقاد العقد وإنما وسيلة لإثباته بدليل جواز إثبات المستأجر للعقد بكافة طرق الإثبات، أما المؤجر فلا يستطيع إثباته إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها. ويعتبر وجوب إثبات عقد الإيجار كتابة بالنسبة للمؤجر من مسائل النظام العام.

وتقرر محكمة النقض بأن المشرع مع بقائه على مبدأ رضائية عقد الإيجار قصد من حيث إثباته حماية الجانب الضعيف فيه وهو المستأجر، فإشترط من جانب المؤجر أن يكون بالكتابة بحيث لا يجوز إثباته بالبينة إلا إذا وجد أحد مسوغات الإثبات بالبينة فيما يجب إثباته بالكتابة، أما المستأجر فقد أجاز له القانون إثبات التعاقد وجميع شروطه بكافة طرق الإثبات، إلا أن مجال ذلك ألا يكون هناك عقد مكتوب[١].

وتعتبر محكمة النقض إثبات حقيقة العلاقة الإيجارية من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. وترى المحكمة أن الدلالة المستفادة من إمداد هيئة الكهرباء شقة النزاع بالتيار الكهربائى ووضع عداد بإسم المستأجر فيها، فى إثبات الإجارة، لا يعدو أن يكون إستنباطاً لقرينة قضائية صحيحة[٢].

المطلب الثانى

نفاذ إيجار المكان

سبق أن عرضنا للقاعدة العامة فى القانون المدنى التى تقضى بأنه إذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة إختياراً أو جبراً إلى شخص آخر، فلا يكون الإيجار نافذاً فى حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية. وعلى هذا لا ينفذ عقد الإيجار فى مواجهة المالك الجديد إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل إنتقال الملكية إليه[٣].

جاء قانون إيجار الأماكن وأورد إستثناءً على القواعد العامة السابقة مقتضاه سريان عقود الإيجار القائمة وقت العمل بالقانون فى حق المالك الجديد الذى تنتقل إليه ملكية

(١) نقض ١٩٨١/١/٢٤ س٣٢ ص٢٦٥- نقض ٢٠٠١/١/٢ طعن ٢٧٧٦ س٦٩ق.

(٢) نقض ١٩٨٢/٢/٢٧ طعن ١٠٦ س٥١ق.

(٣) م٦٠٤ مدنى. إنظر ما سبق ص ٧٩

العين ولو لم يكن لها تاريخ ثابت وسابق على تاريخ إنتقال الملكية[١]. ويطبق هذا الإستثناء في الحدود الآتية:

١- يطبق الإستثناء في نطاق معين فقط، ويظل الأصل العام الوارد بالقانون المدني قائماً كقاعدة عامة، أي أن الإستثناء يطبق على الإيجارات الخاضعة لقانون إيجار الأماكن فقط.

٢- يطبق الإستثناء على المباني القائمة فعلاً وقت البيع دون تلك التي لم يستكمل بناؤها. إن سريان العقد في حق المالك الجديد يتحدد بما كان قائماً من المباني فعلاً وقت البيع. إن عقد الإيجار الصادر من المالك المؤجر لا يسري في حق المشتري إلا بالنسبة للمبنى الموجود وقت البيع، ومن ثم فإن عقد الإيجار الصادر من المالك السابق في شأن شقة لم تكن وقت البيع قد قامت على نحو يجعلها قابلة للإنتفاع بها، لا ينفذ في حق المشتري[٢].

ولا ينطبق الإستثناء، من باب أولى، على المباني التي إستحدثها المالك الجديد من ماله الخاص بعد إنتقال الملكية إليه، إذ أن البيع لا يشملها لعدم وجودها وقت البيع، ومن ثم لا ينفذ في حق المشتري عقد الإيجار الصادر من البائع بصدد تلك المباني، ولا وجود له في مواجهة المالك الجديد، وعلى ذلك فإن الإيجار الذي يبرمه الأخير على الشقة التي أقامها هو الذي يعتد به[٣].

٣- يسري الإستثناء على وجود العلاقة الإيجارية والمدة والأجرة وسائر الشروط الواردة بالعقد. يسري عقد الإيجار في مواجهة المالك الجديد بذات شروطه دون حاجة لتحرير عقد إيجار جديد، وإذا قام المالك الجديد بتحرير عقد إيجار بإسمه مع المستأجر، فإن ذلك لا يعني قيام علاقة إيجارية جديدة بل يعتبر إستمراراً للعلاقة الإيجارية ذاتها[٤]. وتؤكد محكمة النقض ذلك بقولها: «إن الأجرة المحددة بعقد الإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن الصادر من المالك السابق حجة على المالك الجديد دون إشتراط أن يكون له تاريخ

---

(١) م٣٠ من القانون ٤٩/١٩٧٧- نقض ٦/٥/٢٠٠١ طعن ٢٧٥٢ س٦٩ق.

(٢) نقض ٧/٤/١٩٩٤ طعن ٣٦٧١ س٦٠ق.

(٣) نقض ٢٦/٦/١٩٨٩ طعن ٢٠٢٥ س٥٨ق.

(٤) نقض ١٠/٥/١٩٨٤ س٣٥ ص١٣٦ .

ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية[١].

٤- يسري العقد الصحيح القائم في مواجهة من إنتقلت إليه الملكية، سواء كان هو المشتري أو الشفيع[٢]. ينفذ الإيجار ولو لم يكن ثابت التاريخ في مواجهة المالك الجديد بمجرد إثبات المستأجر أن العقد قائم وموجود قبل التصرف الناقل للملكية. ويجب أن يكون الإيجار جدياً لا صورياً[٣]. ويستطيع المالك الجديد أن يثبت هذه الصورية بكافة طرق الإثبات، وبالتالي عدم نفاذه في مواجهته.

يُشترط لنفاذ الإيجار في مواجهة المالك الجديد أن يكون قائماً في مواجهة المالك القديم، وهو يكون كذلك إذا صدر صحيحاً ممن له حق التأجير غير مشوب بالغش أو الصورية. فإذا كان العقد مشوباً بالغش أي بالتواطؤ بين المؤجر والمستأجر بقصد الإضرار بالمالك، فإنه يبطل لأن الغش يؤدي إلى بطلان التصرف[٤].

المطلب الثالث

تزاحم المستأجرين لنفس المكان

(أ) معيار المفاضلة بين العقود:

خرج المشرع عن المعيار العام لفض التزاحم بين المستأجرين لنفس العين الوارد في القانون المدني[٥]. وقرر حكماً خاصاً فيما يتعلق بالإيجارات الخاضعة لقانون إيجار الأماكن، حيث نص على حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه، وفي حالة المخالفة يقع باطلاً العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول[٦].

أراد المشرع أن يسد على الملاك طريقاً من طرق التلاعب بالإيجار آنذاك، فحظر

---

(١) نقض ٥/٥/١٩٨٢ طعن ٢٢١ س٤٧ق.

(٢) نقض ١٩/٦/١٩٨٤ س٣٥ ص٣٣٤ .

(٣) نقض ٢٢/١٢/١٩٨٢ س٣٣ ص٢٣٥ .

(٤) نقض ٢٦/٣/١٩٨٤ س٣٥ ص٨٣٣ .

(٥) إنظر ما سبق ص ١٤٣

(٦) م٢٤ من القانون ٤٩/١٩٧٧، م٢٣ من القانون ١٣٦/١٩٨١. إنظر في تفصيل ذلك مؤلفنا تزاحم المشترين أو المستأجرين لنفس المكان- الإسكندرية ١٩٨٥.

أبرام أكثر من عقد إيجار للشيء أو الوحدة منه. فلا يجوز للمالك أن يبرم إجارة عن وحدة سبق تأجيرها طالما لم تنته العلاقة التأجيرية التي نشأت من العقد الأول.

إن معيار المفاضلة إذن هو الأسبقية في التعاقد. وقد إستقر قضاء النقض على منح الأولوية للمستأجر الأول، وعلى بطلان عقود باقي المستأجرين ولو كانت ثابتة التاريخ، ويستبعد المستأجر اللاحق ولو سبق إلى وضع يده على العين، ولا يبقى أمامه سوى الرجوع على المؤجر بالتعويض طبقاً للقواعد العامة. فالعقود اللاحقة تكون باطلة بطلاناً مطلقاً لتعارض محل الالتزام مع نص قانوني متعلق بالنظام العام بما يترتب عليه إمتناع إجراء المفاضلة بين العقود لأن مناط المفاضلة أن تكون كل العقود صحيحة[1].

(ب) شروط إعمال المعيار:

يشترط لتطبيق معيار الأسبقية في التعاقد توافر الشروط الآتية:

١- يجب أن يكون العقد الأسبق في التاريخ صادراً [illegible] مستوفياً لشرائط صحته، ولا يشوبه الغش أو البطلان أو الصورية[2]. فإذا كان العقد صورياً، فإنه لا يكون له وجود قانوناً لعدم قيامه أصلاً في نية عاقديه. ويكون للمستأجر في العقد الثاني مصلحة في أن يثبت صورية العقد الأول كي يطالب المؤجر بتمكينه من العين المؤجرة، ولا يشترط لقبول الطعن بالصورية أن يكون المستأجر هو المقصود إضراره بالعقد الأول الصوري[3]. ويجوز لهذا المستأجر إقامة الدعوى غير المباشرة باسم المؤجر للطعن على العقد السابق بالبطلان متى شاب إرادة المؤجر عيب من عيوب الإرادة المبطلة للعقد السابق[4].

٢- يجب أن تكون العقود المتعارضة صادرة ممن يملك حق التأجير. فلا يقوم التعارض إذا كان أحد العقدين صادراً ممن ليس له حق تأجير العين. ويقوم التعارض في حالة صدور أكثر من عقد عن عين واحدة من مؤجر واحد أو صدور العقود من المالك أو الشريك أو من

---

(١) نقض ١٩٨٤/٦/٢٦ طعن ٢٣٢١ س٥١ق.

(٢) نقض ١٩٨١/٣/٢١ س٣٢ ص٨٩٦.

(٣) نقض ١٩٨٩/٥/٢٨ طعن ١٤٣٠ س٥٢ق.

(٤) نقض ١٩٨٢/٥/٢٧ س٣٣ ص٥٩٣.

ينوب عنهما، الحكم واحد في جميع الحالات لأن المشرع عاملهم كشخص واحد حيث افترض علم كل منهم بالعقد الصادر من أيهم، وقرر بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول طالما كان صحيحاً، ويستوى أن تكون تلك العقود صادرة من مؤجر واحد أو أكثر[1]. ولا يحول دون إعمال البطلان علم أو عدم علم المؤجر أو المستأجر بصدور العقد الأول.

٣- يكفي مجرد أسبقية التعاقد لتفضيل الإجارة، ولا يشترط أن يكون العقد الأول ثابت التاريخ، وتبطل عقود الإيجار اللاحقة عليه ولو كانت ثابتة التاريخ[2] أو مسجلة.

٤- كان من المفهوم قصر ذلك الحكم على الأماكن، حيث ورد ضمن أحكام قانون إيجار الأماكن، ومن ثم يتقيد مجال تطبيقه، ولكن محكمة النقض ذهبت مذهباً مغايراً وقصرت إعمال هذا الحكم على الوحدات السكنية فقط، وذلك إبتداءً من تاريخ العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١، بعد أن كان عام التطبيق على كافة الأماكن في ظل القوانين السابقة[3].

(جـ) جزاء إبرام أكثر من عقد :

يعاقب بعقوبة جريمة النصب المالك الذى يؤجر الوحدة لأكثر من مستأجر، وذلك بالنسبة للإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن.

ونص المشرع على إبطال الإيجار الثاني، ويكمن سبب البطلان في عدم مشروعية محل الإلتزام، ويرجع عدم المشروعية لتحريم المشرع، بنص آمر يتعلق بالنظام العام، التعامل على ذات الوحدة أكثر من مرة بعقود متناقضة، لهذا فإن الجزاء هو البطلان المطلق، ويلتزم المؤجر بتعويض المستأجر الثاني عن الأضرار التى أصابته على أثر بطلان العقد الذى تسبب فيه بخطئه[4].

ويتم إعمال البطلان أياً كان الشخص الذى أبرم العقد، سواء أكان المالك أو الشريك أو النائب، فالحكم واحد في جميع الحالات لأن المشرع عاملهم كشخص واحد حيث افترض علم كل منهم بالعقد الصادر من أيهم، وافتراض العلم يعتبر قرينة قانونية أقام

(١) نقض ١٩٩٤/٢/٢٣ طعن ٢٥٩٠ س٥٧ق.

(٢) نقض ١٩٩٢/١٢/٢ طعن ٤٠٩ س٥٨ق.

(٣) نقض ١٩٩٦/٢/١٤ طعن ٣١٧٣ س٦١ق.

(٤) نقض ١٩٧٨/٢/٢٩ طعن ٣١٩ س٤٨ق.

عليها المشرع حكمه، وأصبحنا بصدد قاعدة مقتضاها بطلان الإيجار الثانى الوارد على غير مقتضى الإيجار الأول، ولا يمكن القول بصحة الإيجار حتى ولو تم إثبات حسن نية الأطراف أى عدم علمهم بسبق التعامل على ذات الوحدة، فإفتراض العلم أى سوء النية هو أساس صياغة القاعدة والحكمة منها، ولم نعد بصدد قرينة تقبل إثبات العكس[1].

أما من الناحية الجنائية فإن الإيجار الثانى يشكل الركن المادى لجريمة يلزم أن يتوافر لها الركن المعنوى ألا وهو القصد الجنائى. ويستقر القضاء على ضرورة ثبوت القصد الجنائى فعلياً[2]. وإفترض المشرع توافر القصد فى هذه الجريمة من مجرد التأجير لأكثر من واحد على خلاف مقتضى عقد سابق، ولو كان الإيجار صادراً من شريك أو نائب. ولكن المحكمة الدستورية العليا قررت عدم دستورية مثل هذا الإفتراض، واشترطت لقيام الجريمة علم المؤجر بسبق إبرام العقد[3].

ويؤدى تجريم تأجير المالك للمكان أكثر من مرة إلى تعاصر الجزائين: المدنى والجنائى والدعويين المدنية والجنائية، ويكون الحكم الجنائى بالإدانة فى جريمة تأجير المكان لأكثر من واحد ملزماً للقاضى المدنى فى جميع الحالات. إلا أن الحكم الصادر بالبراءة لا يكون ملزماً له سوى فى حالة واحدة هى تخلف الركن المادى للجريمة، كأن يكون العقد ليس إيجاراً أو أن يرد على أرض فضاء. أما البراءة المؤسسة على تخلف الركن المعنوى أو إنتفاء رابطة السببية، كأن يكون أحد العقدين تم إبرامه بواسطة الوكيل أو النائب الظاهر، فلا تلزم القاضى المدنى الذى يحكم ببطلان الإيجار الثانى فى جميع الحالات، أياً كان شخص من أبرمه، ودون نظر إلى سوء أو حسن نية الأطراف.

---

(١) نقض ٢٠٠١/٣/٢٥ طعن ١٦٨٧ س٦٩ق.

(٢) نقض جنائى ١٩٧٣/١/١٣ س٢٤ ص٩٧٨.

(٣) القضية رقم ٤٩ س١٨ق دستورية الجريدة الرسمية العدد ٣ فى ١٩٩٨/١/١٥م.

= وقد قررت المحكمة أن كل جريمة يُدعى إرتكابها لا يجوز إثباتها دون دليل جازم ينبسط على عناصرها جميعها، ولا يجوز كذلك إفتراض ثبوتها ولو فى أحد عناصرها أيا كان منها مادياً أو معنوياً من خلال قرينة قانونية ينشئها المشرع إعتسافاً. بينما حكمت بدستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٣ بتاريخ ١٩٩٤/١/١ فى الدعوى رقم ٣٣ لسنة ٢ ق دستورية.

(د) معيار تحديد العقد الأسبق :

تكون الأولوية، فى حالة تعدد العقود على العين، للعقد الأسبق فى تاريخ تحريره، فالعبرة بأسبقية تحرير العقد، ولا يشترط أن يكون ثابت التاريخ[١]، مؤدى ذلك أنه يحتج بالتاريخ العرفى فى مواجهة الغير، وذلك خروجاً على القواعد العامة فى الإثبات.

وتقرر محكمة النقض بأن حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو للوحدة الواحدة منه مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول ولو كانت مسجلة أو ثابتة التاريخ وكان العقد الأول غير مسجل أو ثابت التاريخ[٢]، فإذا كان هناك عقد إيجار للوحدة الواحدة، فإن تحديد العقد اللاحق يكون بالأسبقية فى تاريخ التحرير دون تاريخ النفاذ، ما لم يطعن أياً من الطرفين على تاريخ تحرير عقد الطرف الآخر بثمة طعن، كالصورية مثلاً، ويقع عليه عبء إثبات ما يدعيه[٣]. والأصل أن التاريخ الذى تحمله الورقة العرفية يفترض صحته حتى يثبت العكس، فيمكن لصاحب التوقيع على الورقة إثبات عدم صحة التاريخ وإن حقيقته تاريخ آخر، ولكن لا يجوز له إثبات ما يخالف التاريخ المكتوب إلا بالكتابة. أما من يتم التمسك فى مواجهته بالتاريخ العرفى، فيمكنه أن يثبت عدم صحته بكل طرق الإثبات.

يعنى ذلك أن هناك قرينة بسيطة مؤداها أن العقد الأول هو العقد الأسبق فى التاريخ، ولما كانت تلك القرينة قابلة لإثبات عكسها، فإن على من يدعى عكس هذه القرينة إثبات إدعائه بكافة الطرق وبالتالى صحة عقده وبطلان العقود اللاحقة[٤]. ولاشك أن ثبوت التاريخ يلعب دوراً هاماً فى عملية المفاضلة وتيسير عبء الإثبات[٥]. ولا يقتصر العقد الأسبق فى التاريخ على ذلك المثبت فى الشهر العقاري، فالعبرة بثبوت التاريخ طبقاً للقواعد العامة، حيث يمكن أن يستفاد من وفاة المؤجر الموقع على العقد.[٦]

---

(١) نقض ١٩٩٦/٥/٢٢ طعن ٥١١٥ س٦١ق.

(٢) نقض ١٩٩٧/٣/٣١ طعن ٥٢٥ س٦٣ق، نقض ٢٠٠١/٥/٣٠ طعن ٢٣٠٠ س٦٤ق.

(٣) نقض ١٩٩٦/٣/٥ طعن ٢٥٢٨ س٥٦ق، ٢٠٠٠/١٢/٢٠ طعن ٢٤٠٥ س٦٩ق.

(٤) نقض ١٩٩٣/١٢/٢٠ طعنان ١٢٥٥، ١٢٦٧ س٥٩ق، ٢٠٠١/٣/١٥ طعن ٩٦٩٤ س٦٤ق.

(٥) وتقرر محكمة النقض بأن التعرف على عقد الإيجار الأسبق فى التاريخ يكون بالتاريخ المعطى للعقد، وعند تعذر إجراء المفاضلة على هذا الأساس فإن العبرة بأسبقية ثبوت التاريخ (نقض ٢٠٠١/٣/٢٥ طعن ١٦٨٧ س٦٩ق).

(٦) نقض ١٩٩٦/٣/٢٧ طعن ٤٨٤٤ س٦٢ق.

المبحث الثانى

قيود التأجير والإستئجار

أورد قانون إيجار الأماكن عدة قيود على حرية المالك فى التأجير وحرية المستأجر فى الإستئجار.

المطلب الأول

القيود على حرية التأجير

وضع قانون إيجار الأماكن عدة قيود على حرية المالك فى التأجير، تتمثل فى: إلتزام المالك بإستغلال المساكن المعدة للإيجار، والإلتزام بإعداد المساكن للإستغلال وتسليمها، وتخصيص ثلثى وحدات المبنى للتأجير، وأولوية التأجير إلى العامل المنقول، وتبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين، ووجوب التأجير لمستأجرى الوحدات غير السكنية التى تم هدمها.

إن تلك القيود غير واجبة التطبيق حالياً، إما بسبب الحكم بعدم دستورية بعضها، كما سنرى، وإما بسبب صدور القانون ١٩٩٦/٤ القاضى بخضوع الإيجار لأحكام القانون المدنى، ومن ثم لا مجال لإعمال تلك القيود إبتداء من ١٩٩٦/٢/٣٢. ونعرض بإيجاز لتلك القيود لإكتمال الإطار العام للدراسة؟

(أ) إلتزام المالك بإستغلال المساكن المعدة للإيجار

لا يجوز إبقاء المساكن المعدة للإستغلال خالية مدة تزيد على أربعة أشهر إذا تقدم لإستئجارها مستأجر بالأجرة القانونية[1].

ويعتبر فى حكم إبقاء المساكن خالية التراخى عمداً عن إعدادها للإستغلال.

والجدير بالذكر أن قانون إيجار الأماكن يقضى بمعاقبة المالك بعقوبة جريمة النصب فى

(١) م ٢/٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ .

حال تخلفه دون مقتضى عن تسليم الوحدة المؤجرة فى الموعد المحدد لمستأجرها. وكذلك الحال بالنسبة للوحدة المبيعة[١].

وعلى أية حال فإن الأحكام السابقة لم يعد هناك مجال لتطبيقها إبتداءً من ١٩٩٦/١/٣١.

(ب) تخصيص ثلثى وحدات المبنى للتأجير (غير دستورى) :

أوجب المشرع على المالك أن يخصص لإغراض السكنى ثلثى مساحة مبانى العقار على الأقل[٢].

ولكن المحكمة الدستورية قضت بعدم دستورية هذا الحكم، حيث تم إلغاء القيد الوارد على حق المالك أياً كان فرداً أو شركة أو جهة حكومية فى كيفية التصرف فى وحدات المبنى الذى يملكه وسبل إستغلاله[٣].

(جـ) أولوية التأجير إلى العامل المنقول :

للعامل المنقول إلى بلد بدلاً من عامل آخر فى ذات جهة العمل الأولوية على غيره فى إستئجار المسكن الذى كان يشغله العامل الذى حل محله[٤]. أراد المشرع بذلك الحكم إيجاد نوع من تبادل المساكن بين العاملين المنقولين بهدف التيسير على العمال المنقولين من بلد إلى آخر فى العثور على مسكن توفيراً للإستقرار والطمأنينة لصالح العمل والمصلحة العامة[٥].

ولكن يشترط لإعمال هذا الحكم توافر عدة شروط:

---

(١) إنظر ما سبق ص ٩٦

(٢) م١/١٣ من القانون ١٩٨١/١٣٦ .

(٣) حكمت المحكمة بعدم دستورية ما ينص عليه عجز الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون ١٩٨١/١٣٦، وكذلك نص الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ٩٣ من نفس القانون وسقوط نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور الصادرة بقرار وزير الإسكان رقم ٧٦٦ س١٩٨١ (جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢ القضية رقم ٥٠ لسنة ٢١ق دستورية، العدد ٢١ تابع ١ فى ٢٠٠٢/٥/٢٥.

(٤) م١/٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ .

(٥) نقض ١٩٨٦/٣/١٢ طعن ١٦٨٢ س٤٩ق.

١- يفيد عموم النص شمول الحكم لكل عامل بالمعنى الواسع، سواء كان موظفاً حكومياً أو عاملاً في القطاع العام أو القطاع الخاص، إذا أمكن أن يصدق على واحد من هؤلاء فكرة النقل من بلد إلى آخر.

٢- يقتصر تطبيق الحكم على العاملين في نفس جهة العمل، يشترط أن يكون العامل منقولاً إلى نفس العمل الذي كان يعمل فيه العامل الذي كان يشغل المسكن من قبل، ولكن لا يلزم أن يكون هناك تبادل ممنوح بينهما في ذات العمل أو أن يحل أحدهما محل الآخر [illegible] المشرفة ورجال الفنادق مثلاً.

٣- ينبغي أن يستقر العامل المنقول في المكان الجديد نهائياً، حيث يجب أن يكون قد نقل بصفة نهائية وليس مجرد إنتداب أو نقل مؤقت.

٤- يجب أن يكون العامل المنقول قد إستقر في مسكن جديد في البلد الذي نقل إليه[١]، فهو لا يلتزم بترك مسكنه القديم إذا كان لم يجد مسكناً دائماً أو كانت هناك ضرورة توجب إحتفاظه بمسكنه الأول كمرض أحد أفراد الأسرة أو إلتحاق أولاده بالدراسة على نحو يتعذر نقلهم.

مؤدى ذلك أن إعمال الحكم يتوقف على إخلاء العامل المنقول مسكنه بمجرد حصوله على مسكن في البلد المنقول إليه، وهذا الإخلاء مقرر لمصلحة زميله المنقول بدلاً منه ومشروط برغبة الأخير في شغل مسكن الأول، ومن ثم لا يكون لمالك العين المؤجرة الحق في طلب إخلائها لمجرد نقل العامل المستأجر لها[٢].

٤- تثبت الأولوية للعامل المنقول إذا كان المالك يرغب في تأجير العين. أما إذا ثبت أن للمالك حاجة في الإحتفاظ بها لنفسه أو لذويه، فإنه لا مجال لإعمال تلك الأولوية، ويترك لقاضي الموضوع سلطة تقدير مدى حاجة المالك للمسكن.

٥- لا يستفيد العامل الوافد من الأولوية المذكورة إذا كان مقيماً من قبل بالبلد المنقول إليها، أو إذا كان حصل فيها على سكن. هنا تنتفي الحكمة من منحه الأولوية

---

(١) نقض ١٩٨٩/٣/٨ طعن ١٩٢ س٥١ق.

(٢) نقض ١٩٨٩/١/٩ طعن ٨٥٢ س٥٢ق.

في الإستئجار.

٦- يجب على العامل المنقول أن يستعمل حقه في إستئجار مسكن نظيره في مدي أسبوعين على الأكثر من تاريخ الإخلاء أو قبل ذلك، وذلك بإعلان رغبته إلى المؤجر بكتاب موصى عليه ومصحوب بعلم الوصول أو بإعلان على يد محضر.

ويجب على الجهة التي يعمل بها المتبادلان تعزيز إعلان العامل الوافد للمؤجر برغبته في شغل العين سواء بإعلان مستقل أو ببيان يرفق بإعلان العامل وذلك لتأكيد حق العامل في أولوية الإستئجار وحرية المؤجر في تأجير المسكن. وفي حالة وجود أكثر من عامل منقول تتوافر فيهم الشروط القانونية للحصول على المسكن، كان للمالك حرية إختيار أياً منهم.

ويستطيع العامل المنقول، في حالة رفض المالك تأجير العين له، الإلتجاء إلى المحكمة الإبتدائية المختصة لطلب إلزامه بالتأجير، ويقوم حكم القاضي مقام عقد الإيجار. وإذا كان المالك قد تعاقد مع الغير كان التعاقد باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلق الحكم بالنظام العام. ويلتزم المؤجر بتعويض العامل عن الأضرار التي تلحق به بسبب رفض التعاقد معه طبقاً للقواعد العامة، وقد ترى المحكمة التعويض عيناً من خلال إبرام العقد مع العامل المنقول. ويقوم حكم القاضي مقام التنفيذ العيني. أضف إلى ذلك العقوبة الجنائية المقررة لمخالفة المالك لهذه الأولوية، وتتمثل في الغرامة التي لا تقل عن مائة ولا تتجاوز خمسمائة جنيه.

(د) تبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين :

وفي البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وذلك في البلاد وبين الأحياء، وطبقاً للحالات ووفقاً للقواعد والشروط والإجراءات والضمانات التي يحددها قرار وزير الإسكان والتعمير[1].

يشكل هذا الحكم قيداً على حرية الملاك في التأجير حيث يحرمهم من حقوقهم في طريقة إستغلال مبانيهم، لذلك قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريته، ومن ثم لم يعد هناك

---

(١) م٧/٣ من القانون ١٩٧٧/٤٩، وقد نصت المواد من ٣ إلى ٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور على شروط وإجراءات التبادل.

مجال لتطبيقه[1].

(هـ) وجوب القانون [illegible] الوحدات [illegible] التي تم هدمها.

يجوز لمالك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى، هدمه، وذلك وفقاً لشروط وإجراءات معينة. ويلتزم المالك بتوفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها. [illegible] الوحدات التي تم هدمها الحق في شغل الوحدات بالعقار الجديد[2].

---

(١) الدستورية العليا في ٤/١/١٩٩٧، رقم ٧١ س١٩ق.

- وتقرر المحكمة الدستورية بأن مقتضى نص المادة ٤٩ من قانون هذه المحكمة أن الحكم بعدم دستورية النصوص القانونية المحكوم بعدم دستوريتها من كون نفاذها التي صاحبتها عند إقرارها [illegible] بالتالي خاصية الإلزام التي تتسم بها القواعد القانونية جميعها فلا يقوم من بعد [illegible] إذ أن بطلان النصوص القانونية لا يتجزأ أو يستحيل أن ينقلب العدم وجوداً ولا أن يكون [illegible] أو معترجاً. فالساقط لا يعود أبداً القضية ٢٣ س٢٨ق دستورية بجلسة ١٢/١٢/١٩٩٦ [illegible] الحكم الصادر ينطبق على جميع حالات تبادل الوحدات السكنية التي تمت وفقاً للنص [illegible] ما كان منها سابقاً على نشر الحكم ما لم تكن الحقوق والمراكز قد استقرت بحكم بات [illegible] ولا يسرى حكم الدستورية على الحالات التي تمت وفقاً لأحكام القانون ٤٩/١٩٧٧.

(نقض ٢٨/٢/٢٠٠١ طعن ١٠١١٤ س٤٦ق)

ويثور التساؤل عما إذا كان المستأجر الذي أجرى التبادل قبل نشر الحكم بعدم دستورية النص [illegible] مخالفة تستوجب الإخلاء؟

تجيب محكمة النقض بأن الحكم الصادر بعدم دستورية النص الذي يبيح التبادل يترتب عليه الامتناع عن تطبيقه إعتباراً من ١٧/١٠/١٩٩٧ بحيث لا يجوز للحكم أن يقيم قضاءه بإجازة إيقاع التبادل بين الوحدات السكنية حتى ولو كان ذلك قبل نشر الحكم بعدم الدستورية إلا أن ذلك لا يمنع المحاكم من بحث أثر وجود هذا النص وظهوره بمظهر النص المنطبق على إرادة المستأجر الذي التزم به واعتقد بمشروعيته ولم تتجه نيته إلى مخالفة القانون ولا مخالفة الشروط الواردة بعقده الأصلي مما ينفي عنه قصد المخالفة الذي هو أحد عناصر الخطأ الموجب للإخلاء. (نقض ٣١/٦/٢٠٠١ [illegible] طعن ١٩٦٢ س٦٨ق).

(٢) م ٤٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧ - انظر تفصيل ذلك ما يلي ص ٤٢٢

المطلب الثانى

القيود على حرية الإستئجار

(أ) إحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد:

لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى[1]. ويشمل الحظر كل من المالك والمستأجر سواء كان شخصاً طبيعياً أو إعتبارياً. معنى ذلك أنه لا يجوز للشخص إستئجار أكثر من مسكن فى البلد الواحد، ويستوى أن يكون إحتجاز المسكن للسكن أو للإستغلال بالتأجير من الباطن. ولا يشمل الحظر إحتجاز أكثر من مسكن فى أكثر من بلد أو لغير أغراض السكنى. ويجوز التعدد فى حالة وجود مقتضى، كالزواج بأكثر من زوجة، أو كثرة الأولاد.

ولكن المحكمة الدستورية قضت بعدم دستورية هذا الحكم لمخالفته لمبدأ حرية التملك والتعاقد، ومن ثم لم يعد هناك مجال لإعماله[2].

(ب) إنهاء الإيجار بسبب تملك المستأجر لمبنى:

إذا أقام المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لإستئجاره يكون بالخيار بين الإحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه[3].

---

(١) م٨/١ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

(٢) الدستورية فى ١٩٩٧/١١/١٥ القضية رقم ٥٦ س١٨ق دستورية.

= نقض ٢٠٠٠/١٠/١٩ طعن ١٠٠٣٩ س٦٤ق

= وتقرر محكمة النقض بأن الحكم بعدم دستورية نص المادة ٨/١ق لسنة ١٩٧٧ مؤداه حق المستأجر فى تعدد مساكنه فى المدينة الواحدة شرطه إلتزامه بالقيد الواردة فى المادة ٢٢/٢ق ١٩٨١/١٣٦ (١١/٣/١/٢٠٠١ طعن ٢٥٤ س٦٥ق).

= وقضت بأن عدم دستورية ذلك النص مؤداه وجوب الرجوع للأصل العام بإنفراد المستأجر وحده بتقدير المقتضى الذى يبرر تعدد مساكنه (نقض ٢٠٠١/٢/١٨ طعن ١٩٦ س٦٥ق)

(٣) م ١/٢٢ من القانون ١٩٨١/١٣٦ - إنظر تفصيل الحكم ما يلى ص ٤٢٨

نقض ٢٠٠١/١/٨ طعن ١٠٠٦٧ س ٦٤ق

(حـ) إلزام العامل المنقول بإخلاء مسكنه:

على العامل المنقول إلى بلد آخر أن يخلي المسكن الذي كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن في البلد المنقول إليه، إلا إذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من إخلاء مسكنه[1]. كان يتعين على العامل المنقول إلى بلد آخر أن يخلي المسكن الذي كان يشغله، يعتبر النقل سبباً من أسباب إخلاء المكان المؤجر للعامل، ولكن يشترط لإعمال ذلك الحكم:

١- يجب أن يتم نقل العامل من البلد الذي يسكن فيه بصفة نهائية، فلا يكفي مجرد الندب أو الإعارة.

٢- يجب أن يثبت استقرار العامل بمسكن آخر في البلد الذي نقل إليه، فلا يكفي مجرد النقل أو إعطاؤه مسكن مؤقت في البلد الجديد.

٣- يجب ألا توجد لدى العامل ضرورة ملجئة تمنعه من إخلاء مسكنه، كبقاء الأسرة بالمسكن لظروف صحية أو لارتباط الأولاد بالمدارس والجامعات.

---

(١) م٢/٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

المبحث الثالث

ترميم وصيانة المكان المؤجر

نعرض لتحمل عبء الترميم والصيانة، ثم نبين المقصود بتلك الأعمال.

المطلب الأول

عبء الترميم والصيانة

(أ) التطور التشريعي :

أدى تجميد الأجرة والإمتداد القانوني للإيجار إلى أجل غير مسمى إلى إختلال التوازن فى العلاقة بين المؤجر والمستأجر، لاسيما بالنسبة لإلتزام المؤجر بالصيانة الذى يفرضه عليه القانون المدنى، حيث أصبحت تكاليف الصيانة بالأسعار المتوالية الأرتفاع لا تتناسب مطلقاً مع أجرة العين المؤجرة، لذا فقد الملاك كل حافز فى صيانة المبانى وترميمها، مما أدى إلى تدهورها وسوء أحوالها.

تنبه المشرع لذلك وحاول إعادة تنظيم أحكام الترميم والصيانة على نحو يتوائم مع الأوضاع القائمة، وقد تطور هذا التنظيم فى قوانين إيجار الأماكن المتوالية:

١- نص المشرع على أنه لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها، ولقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هذه الحالة بإعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصماً من الأجرة المستحقة، أو إنقاص ما يقابلها من الأجرة وذلك بعد إعذار المؤجر بإعادتها إلى ما كانت عليه فى وقت مناسب. ومع ذلك إذا أصبح إلتزام المؤجر مرهقاً أو غير مناسب مع ما يغله العقار من أجرة، ففى هذه الحالة يجوز للقاضى أن يوزع تكلفة الإعادة على كل من المؤجر والمستأجر، ويجوز للمالك عند قيامه بالترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة أن يزيد الأجرة السنوية بمقدار ١٢٪ من قيمة أعمال الترميم والصيانة بما لا يجاوز ٥٠٪ من القيمة الإيجارية[1].

---

(١) م٢٠، ٣٦ من القانون ٥٢/١٩٦٩.

٢- أوجب المشرع على المالك إجراء الترميمات الضرورية التى تقرر الجهة الإدارية المختصة لزومها، وإذا تأخر أو امتنع عن ذلك قامت الجهة الإدارية المذكورة بتنفيذها على نفقته وتحصل قيمة التكاليف بطريق الحجز الإداري، وللمستأجر في حالة التأخير الحصول على إذن من القضاء المستعجل فى أن يجري الأعمال المقررة دون حاجة إلى الحصول علي موافقة المالك، وأن يستوفى ما أنفقه خصماً من مستحقات المالك لديه. وبعد إتمام الأعمال المطلوبة من قبل المالك أو الجهة الإدارية وإعمالاً للنفقات، يمكن زيادة الأجرة السنوية بمقدار ٢٠٪ من قيمة أعمال الترميم والصيانة، وبدون حد أقصى بالنسبة للأجرة، أى حتى لو تجاوزت الزيادة قيمة الأجرة الأصلية، ويترتب على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب علي عدم سداد الأجرة من آثار[1].

٣- ونظراً لعدم كفاية الأحكام السابقة وضآلة فعاليتها لم تجد سبيلها إلى التطبيق، مما دفع المشرع، أمام استمرار تفاقم المشكلة، إلى إلغائها وإعادة تنظيم الموضوع، وإنطلاقاً من مبدأ ضرورة مساهمة كل من المؤجر والمستأجر في التكاليف والخروج نسبياً علي مبدأ تجميد الأجرة على نحو يعيد التوازن من جديد بين أطراف العلاقة الإيجارية.[2]

(ب) تحمل المالك النفقات خلال العشر سنوات الأولى:

الأصل أن المبنى المنشأ حديثاً يكون بحالة جيدة لا تستدعي معه الحاجة إلى ترميم أو صيانة خلال السنوات الأولى على الأقل طالما تم الإنشاء بطريقة سليمة تتفق مع الأصول المعمارية. لذا نص المشرع على أن تكون أعباء الترميم والصيانة على عاتق الملاك خلال العشر سنوات الأولى، وذلك من تاريخ إنهاء جميع الأعمال اللازمة لإقامة المبنى وإعداده صالحاً للإستعمال أو تاريخ تسلم المالك المبنى من المقاول إذا قام بالبناء مقاول[3].

ويبقى المقاول مسئولاً هو والمهندس المعماري بالتضامن عن أى تهدم كلى أو جزئى

(١) م٥٦:٦١ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

(٢) القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٣) م٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

فيما شيدوه من مبان، ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب فى الأرض ذاتها أو كان رب العمل قد أجاز إقامة المنشآت المعيبة، ويشمل الضمان ما يوجد فى المبانى من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته[١].

(حـ) تمويل أعمال الترميم والصيانة :

يتم تمويل أعمال الترميم والصيانة من زيادة أجرة الأماكن الغير معدة للسكنى، وتوزيع ما تبقى على كل من المالك والمستأجر، هذا بالإضافة إلى منح الملاك قروض ميسرة لتشجيعهم على القيام بتلك الأعمال.

ولا يسرى النظام السابق على الأماكن التى تحتاج ترميم وصيانة بسبب أضرار الحرب. ويطبق النظام على أعمال الترميم والصيانة المحددة فيما يلى، أما الأعمال المقصود بها تحسين العين أو زيادة الإنتفاع بالأجزاء المشتركة فيها فيتم توزيع نفقاتها طبقاً للإتفاق بين المالك والمستأجر.

(د) زيادة أجرة الأماكن الغير معدة للسكنى :

نص المشرع على أنه إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون تزاد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ١٩٧٧/٩/٩ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء حتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية. ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة أمانة تحت يده[٢].

(هـ) توزيع العبء بين المالك والمستأجر :

إذا لم تف نصف حصيلة الزيادة السابقة فى الأجرة بنفقات الترميم والصيانة أو إذا كان المبنى لا يحتوى على وحدات غير سكنية، تستكمل أو توزع أعباء الترميم والصيانة بحسب الأحوال كما يلى:

---

(١) م٦٥١ مدنى. إنظر مؤلفنا فى المسئولية المعمارية، الإسكندرية ٢٠٠٠ .

(٢) م٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦. انظر تلك النسب بصدد أحكام الأجرة مايلى ص ٣٧٢

أ- بالنسبة للمباني المنشأة حتى ١٩٦٥/٣/٢٢ تكون بواقع الثلث على الملاك والثلثين على شاغلي المبنى.

ب- بالنسبة للمباني المنشأة بعد ١٩٦٥/٣/٢٢ وحتى ١٩٧٧/٩/٩ تكون مناصفة بين الملاك والشاغلي المبنى.

جـ- بالنسبة للمباني المنشأة أو التى تنشأ بعد ١٩٧٧/٩/٩- تكون بواقع الثلثين على الملاك والثلث على شاغلي المبنى.

(و) إجراءات تحديد وتوزيع قيمة التكاليف :

- إذا لم يتم الإتفاق على القيام بأعمال الصيانة، تعين على المالك اللجوء إلى الجهة الإدارية المختصة بالتنظيم للحصول على قرار نهائي بالترميم، ثم يقوم بتنفيذ الأعمال الواردة بالقرار، ويجب إخطار الجهة الإدارية بموعد البدء فى التنفيذ، وأن يتم ذلك فى المدد المحددة، ويجوز على كل من المالك والمستأجر إخطار جهة التنظيم بإنتهاء الأعمال وطلب إعتماد التكاليف مرفقاً به المستندات المؤيدة، وعلى تلك الجهة البت فى الطلب خلال ٣٠ يوماً وإخطار ذوى الشأن بخطاب موصى عليه بعلم الوصول. ويجوز الطعن فى هذا القرار أمام المحكمة الإبتدائية المختصة[1].

- وإذا لم يتم الإتفاق على توزيع تكاليف الترميم والصيانة فيما بين الملاك والشاغلين أو الشاغلين فيما بينهم، يجوز لأي منهم الإلتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة لتوزيع هذه التكاليف بين الملاك وبين الشاغلين وتحديد نصيب كل شاغل[2].

(ى) قروض الترميم :

تكفل الدولة تقديم قروض تعاونية ميسرة لترميم وصيانة المباني ويكون للقرض وملحقاته إمتياز عام على أموال المدين ضماناً للسداد، وتكون مرتبة هذا الإمتياز تالية

---

(١) القانون ٤٩/ ١٩٧٧.

(٢) م٩ من القانون ١٣٦/ ١٩٨١.

يسرى هذا الحكم اعتبارا من ١٩٨١/٧/٣١، ولايترتب على عدم سداد المستأجر لهذه التكاليف الحكم بالاخلاء، نقض ١٨/ ٢٠٠١/٣ طعن ١٦٩ س ٧٠ق.

للضرائب والرسوم، وتعفى القروض من جميع الضرائب والرسوم وتحصل بطريق الحجز الإدارى.

ويقدم طلب القرض إلى الوحدة المحلية المختصة مرفقاً به التقارير والبيانات اللازمة، وتصدر الوحدة قرارها بالموافقة أو التعديل أو الرفض وتقدير قيمة القرض المستحق.

ويصرف القرض على دفعة مقدمة توازى ٢٥٪ من قيمة القرض ثم دفعات متتالية كل منها بذات النسبة السابقة وتصرف كل دفعة بعد إنجاز أعمال الترميم والصيانة بما يوازى قيمة الدفعة السابق صرفها وعلى الجهة المقرضة أن تتحقق من ذلك ومن سلامة التنفيذ.

ويستحق عائد إستثمار على القرض بواقع ٣٪ سنوياً ويستهلك القرض وعائد إستثماره خلال مدة أقصاها عشر سنوات من تاريخ إستحقاق القسط الأول[1].

(ل) نصيب المستأجر فى الصيانة لا يدخل ضمن الأجرة :

تقرر محكمة النقض بأنه منذ بدء العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ فإن إلتزام المستأجر مقابل الصيانة لا يدخل ضمن القيمة الإيجارية المحددة للعين المؤجرة، بل يعد ذلك الإلتزام إلتزاماً مستقلاً عن إلتزام المستأجر بالوفاء بالأجرة في المواعيد المحددة قانوناً، ومن ثم فلا يترتب على التأخير فى سدادها ما يترتب على التأخير فى سداد الأجرة من آثار، ذلك أن المشرع لو أراد أن يسوى بين أثر تخلف المستأجر عن الوفاء بكل من هذين الإلتزامين لما أعوزه النص على ذلك على نحو ما نص عليه صراحة فى المادتين ١٤، ٣٧ من القانون ٤٩/١٩٧٧، من أنه يترتب على عدم وفاء المستأجر بالضرائب العقارية والرسوم المستحقة وقيمة إستهلاك المياه ما يترتب على التأخير فى سداد الأجرة من آثار[2].

---

(١) م١٠ من القانون ١٣٦/١٩٨١.

(٢) نقض ١٧/٦/١٩٩٢ طعن ٤١٠٦ س٦١ق

المطلب الثانى

المقصود بأعمال الترميم والصيانة

تشمل أعمال الصيانة، أعمال الصيانة العامة وأعمال الصيانة الدورية، بالإضافة إلى أعمال صيانة المصاعد وإقامة الخزانات وطلمبات المياه(١).

(أ) أعمال الصيانة العامة:

تحدد اللائحة التنفيذية أعمال الصيانة العامة فيما يلى:

١- تدعيم وترميم الأساسات المعيبة.

٢- تدعيم وترميم الشروخ بمبانى الحوائط وتنكيس الأجزاء المتآكلة والمتفككة منها.

٣- تدعيم وتقوية الأسقف المعيبة بسبب الترميم أو الميل أو التشريخ أو تآكل مواقع الإرتكاز أو كسر الكمرات والكوابيل الحاملة.

٤- تدعيم وتقوية الأعمدة الحاملة لأجزاء المبانى.

٥- إصلاح وترميم التلفيات فى أرضيات دورات المياه والحمامات والمطابخ والأسطح التى تؤدى إلى تسرب المياه للحوائط أو لأجزاء المبنى وبصفة خاصة الأساسات.

٦- إستبدال درج السلم المتداعية وتدعيم الحوائط والكمرات والهياكل الحاملة لها.

٧- إصلاح وإستبدال التالف من الأعمال والتركيبات الكهربائية الرئيسية التى يكون من شأنها أن تؤدى إلى حوادث أو حريق أو تعرض الأرواح للخطر وكذا إضاءة مدخل المبنى والسلالم.

٨- إصلاح وتدعيم وصيانة خزانات وطلمبات المياه والمصاعد والأعمال والتركيبات الصحية الخارجية للمياه والصرف سواء منها المكشوفة أو المدفونة وإستبدال الأجهزة والأدوات والأجزاء التالفة بها.

---

(١) [illegible] من اللائحة التنفيذية

٩- أعمال الإصلاحات الخاصة بمدخل المبنى وصناديق البريد.

(ب) أعمال الصيانة الدورية :

تحدد اللائحة تلك الأعمال وتشمل:

١- إصلاح درج السلم المكسورة والمتآكلة، وكسوة الأرضية فى السلالم والمداخل.

٢- أعمال البياض والدهانات لواجهات المبانى والشبابيك من الخارج، وكذلك الأعمال التى تتطلبها إعادة الحال إلى ما كانت عليه فى الأجزاء التى تناولها الترميم والصيانة.

٣- إستبدال الزجاج المكسور للسلم والمناور والمداخل.

٤- نزح الآبار والبيارات ومصارف المياه.

(جـ) أعمال صيانة المصاعد :

تدخل صيانة وترميم المصاعد ضمن أعباء صيانة وترميم المبانى. وقد حددت اللائحة التنفيذية إلتزامات مالك المبنى بخصوص المصاعد الموجودة به، وتتلخص فى ضرورة تنفيذ مواصفات الترخيص به، والتعاقد مع إحدى المنشآت للقيام بأعمال الصيانة وتعيين عامل لتشغيله، والاخطار عن كل عطل يحدث به.

وتفرق اللائحة بين أعمال الإصلاح والصيانة الدورية والأخرى الغير دورية، وتشمل الأولى:

١- الإصلاح الدورى ويقصد به إزالة أى عطل أو خلل يطرأ دون حاجة إلى قطع غيار.

٢- الصيانة الدورية ويقصد بها القيام بأعمال التنظيف والعوايق (التشحيم) أو التزييت بصفة دورية.

ويدخل هذا النوع بشقيه ضمن أعباء صيانة وترميم المبانى أما النوع الثانى فللمالك أن يطلب إلى محكمة الأمور المستعجلة المختصة أن توزع بينه وبين المستأجرين ما

تحمله من نفقات إصلاح المصعد غير الدورية التي لا تتناسب مع ما يغله المبنى، ويكون للمحكمة أن توزع تلك النفقات بالنسبة التي تقدرها وكل ذلك ما لم يتم الإتفاق بين المالك والمستأجرين على غيره.

(د) إقامة الخزانات وتركيب الطلمبات والمواسير:

يلتزم المالك بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى وأن يستخدموا مواسير ذات أقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب للإستهلاك فى المناطق وبالشروط المحددة(١).

(هـ) الرجوع إلى القواعد العامة:

حدد المشرع فى قانون ايجار الأماكن أعمال الترميم والصيانة على سبيل الحصر، ومن ثم يتعين الرجوع إلى القواعد العامة فيما لم يرد بشأنه نص. طبقت محكمة النقض ذلك المبدأ بصدد أعمال توصيل الصرف الصحي للمبنى، فهى لا تخضع لأحكام الترميم والصيانة، بل لأحكام القانون المدنى. تطبيقاً للمادة ٥٦٧ يلتزم المؤجر بأعمال الصرف الصحى للعين المؤجرة بإعتبارها ملحقة بالترميمات الضرورية اللازمة لجعل العين صالحة للإنتفاع بها فى الغرض المؤجرة من أجله ما لم يكن هناك إتفاق على خلاف هذا الأصل(٢).

---

(١) م٢٧ من اللائحة التنفيذية. م٣٨ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

(٢) نقض ١٥/٣/١٩٩٠ طعن ١٢٤٤٦ س٥٩ق، ٢٧/٩/١٩٩٢ طعن ٤١٩٩ س٦١ق.

المبحث الرابع
تحديد الأجرة

نعرض للقواعد العامة فى تحديد الأجرة وعناصرها قبل أن نبين التحديد القانونى لها. وننتهى بدراسة حظر تقاضى مبالغ خارج نطاق الأجرة المحددة وجزاء مخالفة ذلك الحظر.

المطلب الأول
القواعد العامة فى تحديد الأجرة

القاعدة هى تمتع أطراف العلاقة الإيجارية بحرية تحديد الأجرة، إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل فى أكثر من مرة وتدخل لإعتبارات إقتصادية وإجتماعية - وفرض قيوداً على هذه الحرية من خلال وضعه حدوداً قصوى للإيجارات الواردة على الأماكن، ونتناول المبادئ العامة لهذا التحديد.

أولاً: توالت تشريعات إيجار الأماكن فى وضع الحدود القصوى للأجرة. وقد حرص كل تشريع على الإبقاء على القواعد الخاصة بتحديد الأجرة فى القوانين السابقة. ومن ثم فإن تحديد أجرة المكان يخضع للقانون الذى أنشئ العقار فى ظله، حيث يستمر العمل بقواعد تحديد الأجرة فى القوانين السابقة بالنسبة للأماكن التى تنطبق عليها. وعلى هذا يصبح من الضرورى معرفة نطاق تطبيق كل تشريع على حدة.

ثانياً: يؤدى إجراء تعديلات جوهرية فى المكان إلى إخراجه من نطاق القانون الذى يخضع له وإدخاله فى نطاق القانون الجديد الذى تمت فى ظله التعديلات على نحو جعلته فى حكم المنشأ الجديد[1].

وتؤكد محكمة النقض ذلك بقولها: إذا حدثت تعديلات جوهرية فى العين وغيرت من طبيعتها ومن طريقة إستعمالها، فإن الجزء الذى أصابه التعديل يعتبر فى حكم

---

(١) نقض ٢٣/٥/٢٠٠١ طعن ١٧٥٩ س ٧٠ ق.

المنشأ حديثاً ولا تسرى عليه أحكام تحديد الأجرة الواردة فى القانون السابق. وتكييف التعديلات التى تجرى على العين المؤجرة بأنها جوهرية تغير من طبيعة المبنى وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخها أو أنها بسيطة لا تحدث هذا الأثر، إنما هو تكييف قانونى يستند إلى تقدير الواقع(١).

وإعتبرت المحكمة تغيير الإنتفاع بالمكان من فندق سياحى إلى حجرات صغيرة منفصلة لإستعمالها كمكاتب ومحال تجارية من قبيل التعديلات الجوهرية(٢)، وعلى العكس من ذلك فإن عمل قطوع مبانى بقسم إحدى غرف الشقة على نحو يزيد عدد الحجرات لا يعتبر تعديلاً جوهرياً(٣)، وفى حالة هدم المكان وبنائه من جديد، فإن أجرة البناء تخضع للقانون السارى وقت بنائه وليس القانون النافذ قبل هدمه(٤).

ثالثاً: تؤكد محكمة النقض بأن الإتفاق على نقص الأجرة عن الحد الأقصى لا يعتبر مخالفاً للنظام العام إعتباراً بأن الأجرة التى يحددها القانون تعتبر حداً أعلى لا يجوز تجاوزه، ولكن ليست ثمة ما يمنع من الإتفاق على أجرة أقل منه. وكان نقص الأجرة عن هذا الحد يقيد المؤجر بالأجرة المسماة فيها أخذاً بشريعة العقد، مادامت مدة الإيجار المتفق عليها لازالت سارية(٥). فإذا إنقضت مدة الإيجار هذه واستمر المستأجر شاغلاً العين بناء على الإمتداد القانونى، فإنه يجوز للمؤجر طلب إقتضاء الأجرة القانونية مستقبلاً، لأن الإمتداد القانونى يمد العقد بشروطه الإتفاقية إلا فيما يتعلق بأركان العقد التى ينظمها التشريع الإستثنائى بإيجار الأماكن كالمدة والأجرة فيمتد العقد إلى أجل غير مسمى وبالأجرة التى يحددها القانون، بصرف النظر عن الأجرة المسماة لمدة العقد الإتفاقية(٦).

رابعاً: تقرر نفس المحكمة أن تحديد أجرة الأماكن بنسبة معينة من قيمة الأرض

---

(١) نقض ٢٠٠١/٧/٢ طعن ١٧٣٥ س ٧٠ق.
(٢) نقض ١٩٨٠/٤/٤ طعن ٣٥٢ س٤٧ق.
(٣) نقض ١٩٨٠/٦/٢٠ طعن ٦٩٣ س٤٧ق.
(٤) نقض ٢٠٠١/١/٢٤ طعن ٢١٠٣ س٦٥ق.
(٥) نقض ١٩٨٦/١٢/٤ طعن ١٨٥٣ س٥١ق. نقض ٢٠٠١/٦/٢٤ طعن ١٩٥٥ س٧٠ق.
(٦) نقض ١٩٧٩/٣/٢١ س٣٠ ص٨٩.

والمباني إنما يستهدف تحديد أجرة عادلة بالنسبة إلى الإنتفاع العادى، بحيث إذا خول المؤجر المستأجر علاوة على هذا الإنتفاع ميزة إضافية كان محروماً منها، سواء تراضيا على ذلك في عقد الإيجار ذاته أو فى إتفاق لاحق، فإن ذلك يعد بمثابة إضافة تحسينات أو خدمات ينتفع بها المستأجر فوق الإنتفاع الأصلى العادى الذى تقابله الأجرة المحددة قانوناً يصح أن يبرر إضافة إلى الأجرة في حدود الزيادات المقررة بالنسبة للأماكن الخاضعة لقوانين الإيجارات الإستثنائية[١].

وتعتبر المحكمة أن إتفاق المتعاقدين على وجه الإنتفاع بالعين المؤجرة في غرض معين ليس من قبيل الميزة الإضافية التي يستحق مقابل عنها زيادة على الأجرة القانونية، فإتفاق المتعاقدين على قيام المستأجرة بالتعديلات اللازمة لجعل الأعيان المؤجرة صالحة لإعدادها مستشفى أو عيادة على نفقتها الخاصة شريطة أن تعيد الحالة إلى أصلها وطبقاً لطبيعتها الأولى عند التأجير حال تركها العين، لا يمنح المستأجرة ميزة تجعل تمتعها بها رهناً بموافقة المالك، وتلقى على عاتق المؤجر إلتزاماً يحق تقويمه ومنحه مقابلة أجرة إضافية تزاد إلى الأجرة الأصلية[٢].

وعلى العكس من ذلك قضت نفس المحكمة أن من حق المؤجر أن يزيد على الأجرة المحددة وفقاً للأسس القانونية قيمة ما يضيفه إلى العين المؤجرة قبل تأجيرها من تحسينات جديدة ينتفع بها المستأجر وأنه يعتبر في حكم التحسينات بهذا المعنى، كل ميزة جديدة يوليها المؤجر للمستأجر فيضاف ما يقابلها - بعد تقويمها - إلى الأجرة. وكان الواجب في هذا الصدد إحترام إرادة الطرفين، ما لم يثبت أن القصد من الإتفاق هو التحايل على الأحكام الآمرة فى القانون فيكون للقاضى عندئذ سلطة التقدير، وكان الأصل فى ظل القوانين الإستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين، هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابى صريح من المالك. وكان من شأن تخويل المستأجر هذا الحق، توسيع نطاق إنتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذى لا مخالفة للقانون معه في إعتبار هذا الإذن ميزة جديدة تضاف قيمتها إلى الأجرة القانونية[٣].

---

(١) نقض ١٧/١/١٩٧٩ س٣٠ ص٢٦١.

(٢) نقض ٢٧/١/١٩٧٩ س٣٠ ص٣-٤.

(٣) نقض ٨/١٢/١٩٨٦ طعن ٦١٢ س٥٢ق.

المطلب الثاني
عناصر الأجرة

يجب التفرقة- طبقاً لقضاء النقض- بين القيمة الإيجارية والأجرة القانونية، فالقيمة الإيجارية هي مقابل الإنتفاع بالمكان المؤجر، أما الأجرة القانونية فتشمل بالإضافة إلى القيمة الإيجارية مجموعة العناصر الأخرى من ضرائب ورسوم ومقابل خدمات كالبواب والمصعد إلى غير ذلك، وتخضع هذه العناصر لنفس أحكام الأجرة.

بالنسبة للقيمة الإيجارية بين المشرع أسس تحديدها وسنعرض لها فيما بعد. ونتناول الآن العناصر الأخرى التي تشملها الأجرة القانونية:

(أ) قيمة إستهلاك المياه:

ونعرض لحكم القانون المدني قبل التعرض لقانون إيجار الأماكن.

تبين محكمة النقض حكم القانون المدني بقولها: يدل نص المادة ٥٦٧ على أن الأصل في تحديد من يقع عليه عبء الإلتزام بثمن المياه هو بما يتفق عليه المتعاقدان فإذا خلا العقد منه فإن المؤجر يلتزم بهذا الثمن متى كان مقدراً جزافاً ويلتزم به المستأجر متى كان مقدراً بالعداد[1].

ويطبق حكم القانون المدني بالنسبة للإيجارات الغير خاضعة لقوانين إيجار الأماكن وفي الفترة التي خلت فيها هذه القوانين من تنظيم خاص بالمسألة.

وإبتداء من تاريخ العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ أصبح شاغلوا الأماكن هم الملتزمون بقيمة إستهلاك المياه. ولهم الحق في تركيب عدادات خاصة على نفقتهم دون إشتراط موافقة المالك. وإذا كان شاغل المكان غير ملتزم بالقيمة المذكورة قبل صدور القانون، فإنه يصبح ملزماً بدفعها إذا قام المؤجر بتركيب عداد خاص بالوحدة التي يشغلها، على أن يخفض الإيجار الشهري بنسبة ٥٪.

---

(١) نقض ١٩٨٠/٢/٢ طعن ٦٤٢ س٤٦ق.

وجاء الأمر العسكرى ٤/٨٨٧٦ والقانون ١٩٧٧/٤٩ والقانون ١٤٦/١٩٨١ لتأكيد إلتزام شاغل المكان بقيمة استهلاك المياه، أياً كان تاريخ إنشاء المكان أو تاريخ تأجير الوحدة ولا يعتد بأى إتفاق مخالف. وقد روعى فى هذا الحكم الحد من إستهلاك المياه بسبب الإسراف.

وتحسب قيمة المياه بحسب ما تسجله العدادات الفرعية المركبة فى كل وحدة، وإذا وجد عداد رئيسى توزع القيمة على الشاغلين بحسب حجرات كل وحدة إلى عدد حجرات المبنى جميعه[١].

ويلتزم ملاك المبانى بتوفير التوصيلات اللازمة لتركيب عداد خاص بكل وحدة من وحدات المبنى بمعرفة المستأجر وعلى نفقته ويلتزم الملاك بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى. وأن يستخدموا مواسير مياه ذات أقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب للإستهلاك، وتوزع المبالغ التى أنفقت بين الملاك والسكان[٢].

(ب) قيمة إستهلاك الكهرباء :

طبقاً لنص المادة ٥٦٧ مدنى يتحمل المستأجر ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالإستعمال الشخصى كل هذا ما لم يقضى الإتفاق بغيره.

ولم يغير قانون إيجار الأماكن كثيراً فى ذلك المبدأ حيث نصت اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦/١٩٨١ على ذلك وبالنسبة للأجزاء المشتركة يلتزم ملاك المبانى بتركيب عداد مستقل لكل من إنارة السلم وتشغيل المصعد، وتوزع قيمة إستهلاك التيار التى يسجلها العداد على شاغلي وحدات المبنى بنسبة عدد حجرات كل وحدة وبالنسبة لتيار المصعد يوزع على الأدوار التى يقف بها المصعد عدا الدور الأول والأرضى.

(جـ) أجرة الحارس وعامل المصعد :

جاء قانون إيجار الأماكن ١٣٦/١٩٨١ جاء لتخفيف العبء على المالك فقسم

---

(١) نقض ٢٦/١/٤/٢٠٠٠ طعن ١٠٤٦ س ٧٠ق.

(٢) م٣٥، ٣٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩.. م٩ من القانون ١٣٦/١٩٨١.

عبء أجر الحارس بين المالك والمستأجرين بنفس نسبة توزيع تكاليف نفقات الترميم والصيانة. وتقتصر مساهمة المستأجرين على الحد الأدنى للأجر.

وبالنسبة لأجر عامل المصعد يتحمل بها شاغلوا البناء عدا المقيمين في الدور الأول والأرضي، ولا يتحمل المالك شيئاً إلا إذا كان ممن يقيمون في البناء.

ومشاركة المستأجرين في تحمل أجر حارس البناء أو عامل المصعد لا تخل بعلاقة العامل بين المالك وبين كل منهما، فالمالك هو المسئول عنهما وله الرقابة والإشراف عليهما.

(د) الضرائب والرسوم :

طبقاً للمبدأ العام الوارد بالقانون المدني يتحمل المؤجر الضرائب والرسوم المستحقة على العين المؤجرة ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك[1].

ورغبة من المشرع في تخفيف العبء على المستأجر والمالك وتشجيع الإستثمار في قطاع الإسكان نص على أن تعفى من أداء الضريبة على العقارات المبنية والضرائب الإضافية الأخرى المتعلقة بها المساكن التي لا يزيد متوسط الإيجار الشهري للحجرة بالوحدة السكنية فيها على ثلاث جنيهات، وإذا كانت أجرة الوحدة تزيد عن ذلك ولا تتجاوز خمسة جنيهات فإن الإعفاء يكون عن الضريبة الأصلية فقط دون الضرائب الإضافية. وعلى المالك في كلتا الحالتين أن يخفض قيمة الإيجار للساكن بما يعادل ما خص الوحدة السكنية من الإعفاء[1]. ويشمل الإعفاء المقرر في هذا القانون المساكن التي أنشأت لأول مرة قبل ١٩٦٩/٨/١٨.

وجاء القانون ١٩٧٧/٤٩ مقرراً إعفاء شاغلي المساكن المنشأة أو المشغولة لأول مرة بعد ١٩٦٩/٨/١٨ وقبل ١٩٧٧/٩/٨ من أداء الضرائب العقارية الأصلية والإضافية إذا زاد متوسط الإيجار الشهري للغرفة على ثلاثة جنيهات ولم يجاوز خمسة جنيهات. ويقتصر الإعفاء على الضريبة الأصلية إذا كانت الأجرة من خمسة إلى ثمانية جنيهات.

---

(١) م٥٦٧ مدني.

(١) م أولى من القانون ١٩٦١/١٦٩ .

أما بالنسبة للمساكن الواقعة بعد التاريخ السابق أى إبتداء من ١٩٧٧/٩/٩ فيستفيد من الإعفاء الشامل المسكن الذى يكون متوسط أجرة الحجرة فيه لا يزيد عن ثمانيه جنيهات والإعفاء الجزئى ما بين ٨ إلى ١٠ جنيهات.

ويلتزم المستأجر بأداء غير ذلك من الضرائب والرسوم للمؤجر مع الأجرة الشهرية ويترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سداد الأجرة[1].

وجاء القانون ١٩٨١/١٣٦ مقرراً إعفاء الأماكن المؤجرة لأغراض السكنى التى أنشئت أو تنشأ إعتباراً من ١٩٧٩/٩/٩ من جميع الضرائب والرسوم إبتداءً من أول يناير ١٩٨٢[2]، ولا تدخل إيرادات هذه الأماكن فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد.

ولا يسرى هذا الإعفاء على المبانى من المستوى الفاخر، الأماكن المفروشة، الأماكن المؤجرة لأغراض غير سكنية كالمحال التجارية والمكاتب والعيادات[3].

ويتحمل المستأجرون العبء الضريبى الذى يوجد خارج نطاق الإعفاءات السابقة. فالمستأجر يلتزم بالعبء المقدر على المالك ويستفيد من الإعفاء المقرر له.

وتؤكد محكمة النقض بأنه وإن كان القانون الذى يفرض ضريبة معينة يتعلق بالنظام

---

(١) مثل رسم النظافة نقض ٢٠٠١/٢/٧ طعن ١٩٦٦س ٦٤ ق. م٦٦، ٦٧، ١٤ من القانون ١٩٧٧/٤٩.
حكمت المحكمة برفض الدعوى بعدم دستورية نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (١٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وهاتان الفقرتان تنصان على أن تضاف الى الاجرة المحددة ما يخصها من الضرائب العقارية الأصلية والاضافية، وأن يلتزم المستأجر بأدائها الى المؤجر مع الأجرة الشهرية، ويترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سداد الأجرة. (وقد استندت المحكمة فى قضائها الى أن المشرع حين يتدخل بفرض أجرة لايجوز للمالك تجاوزها فان مما يتفق مع العدالة إلزام المستأجر بهذه الضرائب لاعادة التوازن الى العلاقة الايجارية) جلسة ٢٠٠٠/٢/٤ - قضية رقم ١٦٦ لسنة ٢١ق - العدد ٥٠ فى ٢٠٠٠/١٢/١٤). ويلاحظ تطبيق الاعفاء من الضرائب العقارية الأصلية والاضافيه على النحو الوارد بالقوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٦١ و٤٩ لسنة ١٩٧٧ و١٣٦ لسنة ١٩٨١.
وترتب على الحكم بعدم دستورية قرار وزير الادارة المحلية ١٩٧١/٢٢٩ وسقوط الأحكام التى تضمنتها م٤ من قانون إصدار قانون نظام الادارة المحلية رقم ١٩٧٩/٤٣ مؤداه عدم التزام المستأجر شاغل العين باداء رسم الشاغلين الى المؤجر ضمن الاجرة. نقض ٢٠٠١/٥/١٠ طعن ١٧٣٩ س ٧ق.

(٢) نقض ٢٠٠١/٦/١٧ طعن ٢٨٠٢ س٦٩ق.

(٣) م١٢، ٢٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦، نقض ٢٠٠٠/١١/١٩ طعن ٥٨٨ س٦٢ق.

العام، إلا أنه لا يعتبر كذلك فيما يتعلق بتعيينه الشخص الذي يلزم بها، فيجوز الإتفاق بين المؤجر والمستأجر على مخالفة هذا التعيين، وهو المستفاد من حكم المادة ٥٦٧ مدني، طالما أن هذا الإتفاق لا يتعارض مع نص القانون أو قاعدة تعيين حد أقصى للأجرة القانونية[1].

(هـ) التأمين :

أجاز المشرع للمؤجر تقاضي تأميناً لا يزيد على أجرة شهرين ويسري هذا الحكم على عقود الإيجار القائمة وقت العمل بهذا القانون[2].

والهدف من التأمين ضمان حقوق المؤجر فيما يتعلق بالوفاء بالأجرة وتغطية ما قد يحدث من تلف بالمكان وذلك بإعادة الحال إلى أصله عند نهاية الإيجار.[3]

ونظراً لإرتباط تقدير مبلغ التأمين بقيمة الأجرة القانونية فإنه إذا تم تخفيض الأجرة عن الأجرة المبدئية التي دفع على أساسها التأمين تعين على المالك رد فرق التأمين للمستأجر. ويلتزم المؤجر برد ما تقاضاه من تأمين أكثر من شهرين قبل العمل بالقانون. ويجوز للمستأجر إسترداد الزيادة من قيمة التأمين بخصمها مباشرة من الأجرة مقسطة على سنة أو حتى نهاية العقد أيهما أقرب وذلك بغير حاجة إلى الإلتجاء إلى القضاء.

وفي حالة تقاضي المؤجر تأميناً يزيد على أجرة الشهرين بالمخالفة لأحكام القانون المطبق فإنه يلتزم برد الزيادة إلى المستأجر دفعة واحدة طبقاً للقواعد العامة، وكذلك الحكم عند نهاية الإيجار وإخلاء العين.

---

(١) نقض ١٩٨١/٦/٢ طعن ٩٠٩ س٤٨ق.

(٢) م٢٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩، م١٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢.

(٣) نقض ١٩٧٩/١/١٧ س٣٠ ص٢٣٧.

المطلب الثالث

التحديد القانونى للقيمة الإيجارية

(أ) تمهيد :

رأينا أن الأصل هو تمتع أطراف العلاقة الإيجارية بحرية تحديد الأجرة، إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل ووضع حدوداً قصوى للقيمة الإيجارية للأماكن. وقد توالت التشريعات فى هذا الصدد، ومن ثم فإن تحديد أجرة المكان يخضع للقانون الذى أنشئ العقار فى ظله، حيث يستمر العمل بقواعد تحديد الأجرة فى القوانين السابقة بالنسبة للأماكن التى تنطبق عليها. وعلى هذا يصبح من الضرورى معرفة نطاق تطبيق كل تشريع على حدة.

ويمكن تقسيم الأماكن الخاضعة للحد الأقصى للأجرة إلى خمسة أقسام، يخضع كل منها لتشريع معين فى تحديد الأجرة: الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤، الأماكن المنشأة فى أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١، الأماكن المنشأة من ١٩٦١/١١/٥ إلى ما قبل ١٩٧٧/٩/٩، الأماكن المنشأة من ١٩٧٧/٩/٩ إلى ما قبل ١٩٨١/٧/٣١، الأماكن المرخص بانشائها إبتداء من ١٩٨١/٦/٣١[1].

وجدير بالذكر أن المشرع قد أخرج من نطاق التحديد القانونى للأجرة السابق عرضه بعض الأماكن حيث تسترد فيها إرادة الأطراف حريتها وهى: الإسكان الفاخر، مثلث مساحة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى، الأماكن التى تقام وتنشأ وفقاً لأحكام القانون المنظم للإستثمار والمناطق الحرة، إيجار الأماكن مفروشة، إيجار المحل التجارى.

---

(١) تاريخ إنشاء المبنى. العبرة فيه بتمام الانشاء ولو استغرق الاتمام وقتا طويلا. نقض ٢٠٠٢/٣/١٤ طعن ٢٢٠٢ س ٧ق.

المطلب الأول

الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤

يشمل التحديد الأماكن التي أنشئت قبل أول يناير ١٩٤٤، ويرام إيجارها منذ أول مايو ١٩٤١. والحد الأقصى لأجرة هذه الأماكن هي أجرة شهر أبريل ١٩٤١ أو أجرة المثل لهذا الشهر إذا لم تكن مؤجرة خلاله مضافاً إليها النسبة المئوية الآتية:

١- فيما يتعلق بالمحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة ٤٥٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز خمسة جنيهات شهرياً، ٦٠٪ فيما زاد عن ذلك.

٢- فيما يتعلق بعيادات الأطباء، ومكاتب المحامين والمهندسين وغيرهم من أصحاب المهن غير التجارية ٣٠٪ من الأجرة المستحقة.

٣- فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والأندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية ٢٥٪ من الأجرة المستحقة.

٤- فيما يتعلق بالأماكن الأخرى ١٠٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز أربعة جنيهات شهرياً، ١٢٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز عشرة جنيهات شهرياً، ١٤٪ فيما زاد على ذلك. على أنه إذا كانت هذه الأماكن مؤجرة بقصد إستغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة جازت زيادة الأجرة ٧٠٪ من الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل.

ويدخل في تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقويم كل شرط أو إلتزام جديد لم يكن وارداً في العقود المبرمة قبل أول مايو ١٩٤١ أو لم يجر العرف في هذا التاريخ بفرضه على المستأجر.

على أنه فيما يتعلق بمدينة الإسكندرية يكون الشهر [illegible] المطالبة بأجرة شهر

أغسطس ١٩٣٩ أو أبريل ١٩٤١ أو بأجرة المثل لأيهما.

والنص السابق هو نص المادة ٤ من القانون ١٢١/١٩٤٧ ويحدد الأجرة بأجرة إبريل أو أجرة المثل. وتؤكد محكمة النقض بأن الأصل ألا يصار إلى أجرة المثل إلا عند تعذر ثبوت الأجرة الفعلية التى تثبت أولاً بالعقد المكتوب السارى خلال هذا الشهر، وإن الشارع عامل الأجرة معاملة الواقعة المادية فأحل إثباتها عند عدم إمكان الحصول على العقد المكتوب بطرق الإثبات كافة بما فيها البينة والقرائن[1]. وتعتبر المحكمة أن كل من إيصال الأجرة وقيمة العوائد المربوطة على العقار المؤجر لا يعتبر دليلاً على الأجرة القانونية إلا أنه يجوز إتخاذه قرينة قضائية عليها[2]. ويقع عبء إثبات الأجرة الأساسية على من يدعى أن الأجرة الحالية تختلف عن الأجرة القانونية زيادة أو نقصاً، فإن فشل تعين الأخذ بالأجرة الإتفاقية[3].

وتحدد نفس المحكمة المقصود بأجرة المثل بأنها أجرة مكان مماثل من جميع الوجوه بقدر الإمكان لشقة المثل فى شهر الأساس، وأن توافر التماثل بين عين النزاع وعين المثل أو إنعدامه، لا يعدو أن يكون من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع[4].

الفرع الثانى

الأماكن المنشأة من أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١

طرأت على أجرة الأماكن خلال تلك المدة عدة موجبات من التخفيض. ويتمثل الحد الأقصى لأجرة هذه الأماكن فى الأجرة الإتفاقية بعد التخفيض بالنسب الواردة بالتشريعات المتلاحقة فى هذا الصدد:

---

(١) نقض ١٤/١١/١٩٨٣ س٣٤ ص١٥٩٥.

(٢) نقض ١٩/١/١٩٧٧ س٢٨ ص٢٦١.

(٣) نقض ١٨/٤/١٩٨٣ س٣٤ ص٩٨٥.

(٤) نقض ٢٦/٣/١٩٨٦ س٣٧ ص٣٦٩.

١- الأماكن المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ١٩٥٢/٩/١٨:

– تضم تلك الطائفة المباني التي إكتمل إنشاؤها منذ أول يناير ١٩٤٤ ولو كان قد بدأ قبل ذلك، وتلك التي بدئ في إنشائها قبل ١٩٥٢/٩/١٨ ولو لم يكن قد تم بناؤها بعد.

– والحد الأقصى لهذه الأماكن هو الأجرة الإتفاقية مخفضة ثلاث مرات بمقدار ١٥٪ ثم ٢٠٪ ثم بنسبة الإعفاء الضريبي المقرر بالقانون ١٩٦١/١٦٩، وقد تقرر التخفيض الأول بالمرسوم بالقانون ١٩٥٢/١٩٩ إبتداء من أكتوبر ١٩٥٢، وتقرر التخفيض الثاني بالقانون ١٩٦٥/٧ إبتداء من شهر مارس ١٩٦٥.

٢- الأماكن المنشأة من ١٩٥٢/٩/١٨ إلى ما قبل ١٩٥٨/٦/١٢:

– وتضم الأماكن التي أنشئت قبل نفاذ القانون ١٩٥٨/٥٥ في ١٩٥٨/٦/١٢ وتلك التي بدئ في إنشائها قبل هذا التاريخ سواء أعدت للسكنى قبله أو بعده.

– ويتمثل الحد الأقصى في الأجرة الإتفاقية مخفضة ثلاث مرات: ٢٠٪ ثم ٢٠٪ أخرى ثم بنسبة الإعفاء الضريبي المقرر بالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١. وقد تقرر التخفيض الأول بمقتضى القرار بقانون ١٩٥٨/٥٥ إبتداءاً من يوليو ١٩٥٨ والتخفيض الثاني بالقانون ١٩٦٥/٧ إبتداءاً من مارس ١٩٦٥.

– والأجرة التي يرد عليها التخفيض هي تلك التي كان يدفعها المستأجر للمكان خلال سنة سابقة من تاريخ العمل بالقانون أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار أيهما أقل. وإذا كان المكان لم يكن قد سبق تأجيره يكون التخفيض على أساس أجرة المثل في تاريخ سريانه (١٩٥٨/٦/١٢).

٣- الأماكن المنشأة من ١٩٥٨/٦/١٢ إلى ما قبل ١٩٦١/١١/٥:

– وتشمل الأماكن التي إنتهى البناء فيها وأعدت للسكنى فعلاً إبتداء من ١٩٥٨/٦/١٢ وقبل ١٩٦١/١١/٥. وقد تعرضت أجرة هذه الأماكن لنفس التخفيضات السابقة ٢٠٪ ثم ٢٠٪ أخرى ثم نسبة الإعفاء الضريبي المقرر بالقانون

١٩٦١/١٦٩. وقد تقرر التخفيض الأول بالقرار بقانون ١٩٦١/١٦٨ إعتباراً من ديسمبر ١٩٦١. والتخفيض الثاني بالقانون السابق ذكره (١٩٦٥/٧). ويقصد بالأجرة التي يرد عليها التخفيض: الأجرة التي كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار أيتهما أقل. وإذا كان المكان المؤجر لم يكن قد سبق تأجيره يكون التخفيض بالنسبة المتقدمة على أساس أجرة المثل عند العمل بأحكام هذا القانون.

الفرع الثالث

الأماكن المنشأة من ١٩٦١/١١/٥ إلى ما قبل ١٩٧٧/٩/٩

وتتسم هذه الفترة بمحاولة المشرع تحديد الأجرة على أساس دائم، أي بوضع تشريعات تحدد الأجرة مستقبلاً على أساس نسبة معينة من تكاليف إنشاء البناء. ويمكن تقسيم تلك الفترة إلى قسمين:

١- الأماكن المنشأة من ١٩٦١/١١/٥ إلى ١٩٦٩/٨/١٨: وتضم الأماكن التي تم إنشاؤها إبتداء من ١٩٦١/١١/٥ ولو بدئ في إنشائها قبل هذا التاريخ، والأماكن التي تم إنشاؤها قبله ولكنها لم تؤجر أو تشغل حتى هذا التاريخ.

- حدد القانون ١٩٦٢/٦٤ أجرة هذه الأماكن على أساس صافي فائدة إستثمار العقار بواقع ٥٪ من قيمة الأرض والمباني يضاف إليها ٣٪ من قيمة المباني نظير إستهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاحات والصيانة والإدارة. وتتولى تقدير ذلك لجان خاصة نص القانون على تشكيلها وتكون قراراتها نافذة منذ صدورها بأثر رجعي. ويجوز التظلم من تقديرها أمام مجالس مراجعة تكون قرارتها نهائية.

- أمام صعوبة عمل هذه اللجان وبطئها تدخل المشرع بالقانون ١٩٦٥/٧ ونص على تقدير حكمي للأماكن التي لم يتم تقديرها نهائياً بواسطة اللجان، ويكون التقدير الحكمي على أساس الأجرة التعاقدية مخفضة بنسبة ٣٥٪. ويعتبر هذا التقدير نهائي غير قابل للطعن فيه ويسري بأثر رجعي من بدء تنفيذ عقد الإيجار.

- ولمستأجرى الأماكن التى تم تقديرها بصفة نهائية الإختيار بين هذا التقدير والتقدير الحكمى أيهما أقل ولكن دون أثر رجعى أى إبتداء من مارس ١٩٦٠. ولا يسرى التقدير الحكمى إلا على الأجرة التى تعاقد عليها الأطراف بحريتهم دون تلك التى تحدد طبقاً لقواعد خاصة بها كإيجار المدرسة.

- ويضاف إلى الأجرة المقدرة حكمياً أو فعلياً قيمة الضرائب الأصلية والإضافية التى تخص المكان بالقدر الذى لا تدخل فيه ضمن الإعفاء المقرر بالقانون ١٩٦١/١٦٩.

٢- الأماكن المنشأة من ١٩٦٩/٨/١٨ إلى ما قبل ١٩٧٧/٩/٩:

- وتخضع للقانون ١٩٦٩/٥٢، وتشمل الأماكن التى يرخص فى إقامتها منذ تاريخ سريان القانون المذكور ١٩٦٩/٨/١٨ حتى ١٩٧٧/٩/٩. وتحدد الأجرة على أساس صافى عائد إستثمار بواقع ٥٪ من قيمة الأرض والمبانى وقت تمام انشاء المبانى، ٣٪ من قيمة المبانى مقابل إستهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاح والصيانة والإدارة.

- وقد نص القانون على تشكيل لجان تحديد الأجرة من عناصر فنية وضريبية وشعبية يمثل فيها الملاك بالمدينة أو القرية، وألغى المشرع نظام التظلم أمام لجنة المراجعة، وأصبح الطعن فى قرار لجنة التقدير يرفع أمام المحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها المكان المؤجر. ويظل تقدير اللجنة نافذاً إلى أن يصدر حكم المحكمة.

- ويستطيع كل من المؤجر والمستأجر الطعن فى قرار اللجنة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارهم به، وفى حالة رفع الطعن من أحدهم يخطر قلم الكتاب جميع المستأجرين لباقى وحدات المبنى بالطعن والجلسة المحددة لنظره. ويترتب على قبول الطعن إعادة النظر فى تقدير أجرة جميع الوحدات التى شملها القرار المطعون عليه. ويعتبر الحكم الصادر فى هذا الشأن ملزماً لكل من المالك والمستأجرين وذلك فيما عدا التظلم المقدم من المستأجر الأول إذ أن أثره يكون قاصراً عليه.

الفرع الرابع
الأماكن المنشأة من ١٩٧٧/٩/٩
إلى ما قبل ١٩٨١/٧/٣١

وتشمل المباني التي يرخص في إقامتها في تلك الفترة وتخضع لحكم القانون ١٩٧٧/٤٩ كما يلي:

(أ) تقدير الأجرة :

يكون هناك تقدير مبدئي للأجرة من خلال البيان الذي يقدمه طالب الترخيص بقيمة الأرض والمباني ومواصفات البناء ومقترحاته عن أجرة المبنى وتوزيعها على وحداته. ويعتبر هذا التقدير الأساسي المؤقت الذي يتم التعاقد عليه بين المؤجر والمستأجر إلى أن يتم التحديد النهائي للأجرة.

وتقدر الأجرة النهائية على أساس صافي عائد إستثمار بواقع ٧٪ من قيمة الأرض والبناء، مقابل إستهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاح والصيانة والإدارة بواقع ٣٪ من قيمة المباني. ويضاف إلى الأجرة المحددة قيمة الضرائب العقارية الأصلية والأضافية التي لا يشملها الإعفاء المقرر بالقوانين الخاصة بذلك.

ويقدر ثمن الأرض وفقاً لثمن المثل في عام ١٩٧٤ مع زيادة سنوية مقدارها ٧٪ لحين البناء. وتقدر قيمة المباني وفقاً للتكلفة الفعلية مع الإلتزام بمستوى المباني المبين بالموافقة الصادر على أساسها ترخيص البناء ودون الإعتداد بأية زيادة في المواصفات أثناء التنفيذ. وتؤكد محكمة النقض بأن التقدير يكون وفقاً لسعر السوق وقت إتمام البناء ولا محل لإتخاذ متوسط الأسعار في الفترة من بدء الإنشاء حتى تمامه.

وفي حالة البناء على كل المساحة مع عدم إستكمال المبنى الحد الأقصى المسموح به لإرتفاع البناء. تحسب قيمة المباني المنشأة وقيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق بنسبة ما يقام فعلاً من أدوار إلى العدد الكلي للأدوار المسموح بها.

وإذا كان البناء لا يشغل غير جزء من الأرض المسموح بالبناء عليها فلا يحسب في تقدير الإيجار من قيمة الأرض إلا القدر المخصص لمنفعة البناء فقط بشرط تحديد هذا

القدر بفواصل ثابتة وإلا فلا تحصل سوى المساحة المبنى عليها بالفعل.

ويعاد تقدير قيمة الأرض عند تحديد الأجرة فى حالة تعلية البناء. وذلك إذا تمت التعلية بعد سنتين على الأقل من تاريخ إنشاء المبانى الأصلية أو فى حالة ما إذا طرأ على العقار ما يستوجب تطبيق أحكام القوانين السارية فى شأن مقابل التحسين، وفى هذه الحالة تكون إعادة تقدير قيمة الأرض بقصد تحديد أجرة المبانى المستجدة فقط[1].

(ب) لجان تحديد الأجرة :

تتولى تحديد الأجرة لجان يصدر بتشكيلها قرار من المحافظ المختص. وعلى مالك البناء فى موعد لا يجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ نفاذ أول عقد إيجار أية وحدة من وحدات المبنى أو من تاريخ شغلها لأول مرة أن يخطر اللجنة لتقوم بتحديد الأجرة وتوزيعها على الوحدات بعد مراجعة ما تم إنجازه ومطابقته للمواصفات الصادر على أساسها الترخيص. وللمستأجر أن يخطر اللجنة بشغله المكان بكتاب موصى عليه. ويجوز للجنة أن تقوم بالتقدير من تلقاء نفسها أو بناء على إخطار من الجهة المختصة بحصر العقارات المبنية.

ويصدر قرار اللجنة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إستكمال المالك المستندات اللازمة أو من تاريخ إنقضاء المهلة المحددة لإستيفائها، ويجب أن يتضمن القرار تقديرات اللجنة لقيمة الأرض والأساسات والمرافق والمباني وكافة عناصر التكلفة التي تم على أساسها تحديد الأجرة، وتوزيع الأجرة على وحدات البناء.

وتكون قرارات لجان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها وتعتبر نهائية إذا لم يطعن عليها فى الميعاد. ويكون الطعن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية الكائن بدائرتها المكان المؤجر.

وعلى قلم كتاب المحكمة إخطار جميع المستأجرين لباقى وحدات المبنى بالطعن وبالجلسة المحددة لنظره، ويترتب على قبول الطعن إعادة النظر فى تقدير أجرة باقى الوحدات التى شملها قرار اللجنة ويعتبر الحكم الصادر فى الطعن ملزماً لكل من المالك والمستأجرين.

---

(١) م١٥، ١٦ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

ولا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة إلا لخطأ فى تطبيق القانون ويكون الطعن أمام محكمة الإستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم. ويكون حكمها غير قابل للطعن بأي وجه من أوجه الطعن[1].

وإذا لم تكن العين مؤجرة وقت صدور قرار لجنة تحديد الأجرة، جاز لأول مستأجر لها أن يطعن على هذا القرار خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نفاذ عقده. وفى هذه الحالة يقتصر أثر الحكم الصادر فى الطعن على أجرة الوحدة التى يشغلها الطاعن وحدها دون باقى وحدات المبانى[2].

وتؤكد محكمة النقض- بصدد تفسيرها لقواعد الطعن فى قرارات لجان تقدير الأجرة- أن هذه القواعد لا يجب أن تخل بالمبادئ الأساسية للطعن، إذ أن إعادة النظر فى تقدير أجرة وحدات المبنى لا يكون إلا إذا إشتمل القرار المطعون فيه على تقدير أجرة وحدة أو أكثر خلاف الوحدة المطعون على تقديرها، وأنه حتى يستفيد المستأجرون ممن لم يطعنوا على قرار اللجنة، يجب أن يكون هناك طعناً من أحد المستأجرين على تقديرها لأجرة الوحدة التى يشغلها ضمن وحدات المبنى التى شملها القرار مما رأى معه المشرع مراعاة لعدالة توزيع الأجرة الكلية على وحدات المبنى إعتبار الحكم ملزماً لكل من المالك والمستأجرين وذلك خلافاً للقاعدة التى تقضى بألا يضار الطاعن بطعنه وألا يستفيد من الطعن إلا من رفعه، بما مؤداه أن المالك لا يضار بطعنه إذا كان طعنه منصباً على تقدير الأجرة الكلية للمبنى ولم يطعن أحد المستأجرين على قرار اللجنة، ولا يجوز بالتالى تخفيض الأجرة[3].

---

(١) نقض ٢٧/١٢/٢٠٠٠ طعن ٨٣٩٩ س٦٤ق.

(٢) م١٧ : ٢١ من نفس القانون.

(٣) نقض ٢٤/١١/١٩٨٦ طعن ١٠٣٣ س٥٠ق.

الفرع الخامس

تحديد القيمة الإيجارية فى القانون ١٩٨١/١٣٦

ينطبق التحديد الوارد فى القانون المذكور على الأماكن المرخص بإنشائها إبتداء من ١٩٨١/٦/٣١.

وقد خرج القانون المذكور جزئياً على القاعدة العامة فى تحديد الأجرة، حيث جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك طبقاً لأسس معينة حيث يكون أمام الطرفين فرصة للإتفاق الودى على الأجرة تخفيفاً من أعباء لجان تحديد الأجرة والمحاكم والتى لا يتم الإلتجاء إليها إلا عند الإتفاق.

القاعدة هي أن يتولى مالك المبنى تحديد الأجرة وفقاً للضوابط التى نص عليها القانون ويتضمن عقد الإيجار مقدار الأجرة المحددة.

وتتمثل هذه الضوابط في عدم جواز زيادة الأجرة السنوية على ٧٪ من قيمة الأرض والمباني. وتقدر قيمة الأرض بثمن المثل عند الترخيص بالبناء، وتقدر قيمة المبانى وفقاً للتكلفة الفعلية وقت البناء[1]، فإذا ثبت تراخي المالك عمداً عن إعداد المبنى للإستغلال، تقدر تكلفة المبانى وفقاً للأسعار التى كانت سائدة فى الوقت الذى كان مقدراً لإنهاء أعمال البناء[2].

وتضع اللائحة التنفيذية الضوابط والمعايير التى تتبع في تقدير قيمة الأرض والمباني بما يكفل تقديرها بقيمتها الفعلية، وتشكل بقرار من المحافظ المختص لجنة أو أكثر تضم بعض ذوى الخبرة لإعداد تقارير سنوية عن ثمن المثل للأرض من واقع أسعار التعامل بالمناطق المختلفة، وأسعار التكلفة الفعلية لمختلف مستويات المبانى من واقع تطورات مواد البناء والعمالة. وتسلم المحافظة نسخة من هذه التقارير لكل من يطلبها مقابل رسم معين.

ويقوم المالك بتحديد الأجرة على ضوء الضوابط هذه، ويمكن المستأجر من الإطلاع على

---

(١) نقض ٢٠٠٠/٦/٢٩ طعن ٩٥٨ س٦٥ق.

(٢) المادة الأولى من القانون ١٩٨١/١٣٦، وقد صدر الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من تلك المادة بتاريخ ١٩٩٧/٢/١ فى الدعوى ٧٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية.

المستندات اللازمة للتحديد خلال شهر من تاريخ التعاقد أو من تاريخ إخطاره بالأجرة.

فإذا أبرم عقد الإيجار قبل إتمام البناء وحددت فيه الأجرة بصفة مبدئية، كان على المالك إخطار المستأجر بالأجرة النهائية للمكان خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إتمام البناء، ويشرط ألا تجاوز الأجرة المبدئية إلا بمقدار الخمس.

إذا رأى المستأجر أن الأجرة التى حددها المالك تزيد عن الحدود القانونية جاز له خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار أو من تاريخ شغل المكان أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة القيام بتحديد أجرة المكان.

وتتولى اللجنة تحديد الأجرة وفقاً للضوابط القانونية السابقة. وهى تحدد الأجرة الإجمالية للمبنى وتوزيعها على وحداته وفقاً لموقع كل وحدة وصقعها والإنتفاع بها ومستوى البناء.

وأصبح الطعن فى تقدير الأجرة حقاً خاصاً لكل مستأجر، حيث لا يؤثر تقدير اللجنة على الأجرة المقدرة للمستأجرين الآخرين الذين إرتضوا الأجرة المقدرة لهم من قبل المالك دون أن يطعنوا عليها. وإذا تم تحديد الأجرة على هذا النحو أصبحت من النظام العام ولا يجوز الإتفاق على زيادتها.

ولا يجوز نزول المستأجر مقدماً وفى عقد الإيجار عن حقه فى تقدير المؤجر للأجرة حيث لا يجوز النزول عن حق لم ينشأ بعد، أما بعد نشوء هذا الحق فيمكن للمستأجر النزول عن طلبه بعد تقديمه أو أثناء نظره أمام اللجنة أو النزول عن القرار الصادر لصالحه وقبول الأجرة التى حددها المالك.

ويقتصر إختصاص اللجنة على تحديد أجرة الأماكن السكنية غير الفاخرة، ولا تمارس هذا الإختصاص إلا بناء على طلب المستأجر وهى تنظر تقدير المالك للأجرة وتملك بالتالى إنقاصها دون زيادتها، ويقتصر قرارها على أجرة الطاعن دون باقى المستأجرين.

ويكون الطعن على قرارات هذه اللجان أمام المحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها المكان المؤجر وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ إخطار ذوى الشأن بقرارها. ويخضع الحكم الصادر للقواعد العامة فى الطعن فى الأحكام.

الفرع السادس

أوجه التجديد فى القانون ١٩٨١/١٣٦

بشأن تحديد الأجرة

خطا القانون ١٩٨١/١٣٦ خطوة جديدة نحو تشجيع الملاك على الإستثمار من خلال الخروج جزئياً على القاعدة العامة فى تحديد الأجرة. حيث منح المالك حرية تأجير ثلث المبنى لغير أغراض السكنى بدون أى قيود على القيمة الإيجارية وذلك تعويضاً عن النقص فى العائد الإستثمارى للأجزاء السكنية فى العقار. ونص على عدم خضوع المبانى من المستوى الفاخر لقواعد تحديد الأجرة. أضف إلى ذلك تخصه فى زيادة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى وإباحة تقاضى المالك مقدم إيجار فى حدود معينة. وتمثل أوجه التجديد المذكورة محاولة تشريعية لإعادة التوازن فى العلاقة الإيجارية بين المالك والمستأجر بعد أن باتت فى ظل قوانين إيجار الأماكن ترجح مصالح الأخير على حساب الأول.

ونعرض لأوجه التجديد المذكورة على التوالى:

(أ) الإتفاق الودى على الأجرة :

أصبح تحديد الأجرة معقوداً للمالك طبقاً لأسس معينة حيث يكون أمام الطرفين فرصة للإتفاق الودى على الأجرة تخفيفاً من أعباء لجان تحديد الأجرة والمحاكم والتى لا يتم الإلتجاء إليها إلا عند عدم الإتفاق، وقد عرضنا لذلك آنفاً.

(ب) الإسكان الفاخر :

لا يخضع الإسكان الفاخر لقيود تحديد الأجرة، ويترك هذا التحديد لإتفاق الأطراف. ويحدد قرار وزير الإسكان المقصود بالإسكان الفاخر. وقد صدرت اللائحة التنفيذية للقانون محددة المواصفات الخاصة بذلك سواء فيما يتعلق بموقع العقار أو مكوناته ومسطحاته ومواصفات التشطيب.

ولا يكفى أن يكون البناء من الناحية الفعلية مستوفياً شروط الإسكان الفاخر بل ينبغى أن يكون الترخيص قد صدر بذلك، حيث القاعدة أنه يجب أن يتضمن ترخيص البناء تحديد مستوى المبانى الصادر به الترخيص، ولا يعتد بأية زيادة فى المواصفات

أثناء التنفيذ يكون من شأنها تحويل المبنى إلى مستوى غير الصادر به الترخيص.

ويتعين كذلك الحصول على موافقة لجنة توجيه وتنظيم أعمال البناء قبل الحصول على الترخيص بإقامة بناء فاخر.

(جـ) إعفاء الأماكن غير المعدة للسكنى من التحديد القانوني للأجرة :

لا تخضع الأماكن غير المعدة للسكنى للتحديد القانوني للأجرة بالشروط الآتية:

١- يكفي صدور ترخيص إقامة البناء بذلك، فالعبرة بالترخيص وليس بالتخصيص الفعلي، فالوحدة المرخص فيها مسكناً تخضع للتحديد القانوني للأجرة ولو أجرت لغير ذلك.

٢- يتمتع المالك بالحرية بالنسبة لثلث المبنى حيث يجوز له تأجيره مفروشاً أو عرضه للتمليك حيث يشترط النص تخصيص ثلثي مساحة المبنى لتأجيرها لأغراض السكنى، يستوى فى ذلك أن يكون البناء قد رخص فى إنشائه منذ العمل بالقانون الحالى[١] أو بدئ فى إنشائه منذ ذلك التاريخ ولو كان الترخيص قد صدر قبل ذلك.

٣- وتحتسب نسبة الثلث من مجموع مساحة العقار لا بعدد الوحدات أو الحجرات، ويجبر الكسر لصالح النسبة المخصصة للتأجير لأغراض السكنى. وتحسب المساحة التي يشغلها المالك بالمبنى من مساحة الثلث، أما المساحة التي يؤجرها لسكنى أولاده وأقاربه فتدخل ضمن نسبة الثلثين.

(د) زيادة أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى :

قرر القانون ١٩٨١/١٣٦ زيادة أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى. فنصت المادة (٧) على أنه إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون (١٩٨١/٨/٣١) تزاد في أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ١٩٧٧/٩/٩ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على

---

(١) ١٩٨١/٦/٣١.

العقارات المبنية فى ذات وقت إنشائها[1] حتى ولو أدخلت عليها تعديلات جوهرية[2] وتحدد تلك الزيادة وفقاً للنسب الآتية:

(أ) ٣٠٪ عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤.

(ب) ٢٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤، وقبل ١٩٦١/١١/٥.

(جـ) ١٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ ١٩٦١/١١/٥ حتى ١٩٧٣/١٠/٦.

(د) ٥٪ عن الأماكن المنشأة من ١٩٧٣/١٠/٧ حتى ١٩٧٧/٩/٩.

وتسرى الزيادة على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى أما تلك المؤجرة للسكنى فتبقى كما هى. وكانت تعامل معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى، الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية. وذلك كالنوادى والجمعيات المصرية، ولكن قضي بعدم دستورية تلك التفرقة[3].

ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة أمانة تحت يده. وقد قرر المشرع الزيادة المذكورة بالنسبة للمبانى القديمة «بإعتبارها ثروة قومية يجب الحفاظ عليها وعدم زيادة أعباء سكانها، وفى نفس الوقت رعاية مصالح ملاكها وذلك كله فى إطار من التكافل الإجتماعى. وتم تحريك أجرة تلك المبانى بنسب تتفاوت بحسب تاريخ إنشاء المبنى. خاصة وأن هذه الوحدات تمارس فيها أنشطة تدر ربحاً على أصحابها».

والعبرة بالتخصيص الفعلى للمكان، فقد يتم إستئجاره كمسكن ويتم تحويله بعد ذلك إلى عيادة أو مكتب بموافقة المالك الصريحة أو الضمنية وقد يتم تخصيص جزء من

---

(١) لا على أساس الأجرة الواردة بعقد الايجار. نقض ١٩٩٦/٥/٢٦ طعن ٦٧٣٥ س٦٥ق.

(٢) نقض ١٩٩٦/٥/٢٦ طعن ٤٧٠٦ س٦٥ق.

(٣) م٢٧ لقد تغير الحكم بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٩/٤/٢٩ حيث قضى بعدم دستورية المادة ٢٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦ فيما تضمنته من إستثناء الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية وذلك بالنسبة إلى تطبيق ما تضمنته المادة ٧ من زيادة الأجرة. ويترتب على =

المكان لغير السكنى، هنا ينبغى زيادة الأجرة جزئياً بنفس النسبة.

وتسري هذه الزيادة علي جميع الأماكن المؤجرة لغير غرض السكنى سواء تلك الخاضعة للقانون ١٩٨١/١٣٦ أو القوانين التي سبقته باعتبار أن النص يتعلق بالنظام العام ويسري بأثر فوري علي المراكز القانونية القائمة وقت العمل به ولو كانت ناشئة قبله[1].

(هـ) تقاضي مقدم إيجار :

نص قانون إيجار الأماكن ٧٧/٤٩ على أنه لا يجوز بأى صورة من الصور للمؤجر أن يتقاضى أى مقدم إيجار، وكان هذا الحظر شاملاً جميع فئات الأماكن سواء تلك الخاضعة للقانون المذكور أو تلك التى تخضع للقوانين السابقة عليه.

ورغبة من المشرع فى تشجيع الإستثمار فى إقامة المبانى ومعاونة الملاك فى تشطيبها وتهيئتها للإسكان أجاز القانون ١٩٨١/١٣٦ للمالك تقاضى مقدم إيجار لا يجاوز أجرة سنتين، وتسرى الإباحة بالنسبة للمبانى المنشأة من تاريخ العمل بهذا القانون. ولو كانت قد رخص فيها أو بدء فى إنشائها قبل ذلك التاريخ. ويشترط لجواز تقاضى مقدم الإيجار:

١- إتمام الأعمال الأساسية للبناء كالأساسات والأعمدة الخرسانية والأسقف والحوائط، وألا يكون قد تبقى سوى مرحلة التشطيب.

٢- أن يتم الإتفاق كتابة على مقدار مقدم الإيجار وكيفية خصمه من الأجرة المستحقة فى مدة لا تجاوز ضعف المدة المدفوع عنها المقدم وموعد إتمام البناء وتسليم الوحدة صالحة للإستعمال.

٣- وينبغى ألا يجاوز المقدم إيجار سنتين، وتحدد اللائحة التنفيذية طريقة حسابه

= ذلك أنه تصبح منذ صدور هذا الحكم، كافة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى خاضعة للزيادة الواردة فى المادة ٧ فيما يتعلق بالأجرة، يستوى فى ذلك النشاط الصناعى أو التجارى أو المهنى مع النشاط الثقافى أو الإجتماعى أو الدينى.

(١) نقض ٩٣/١٢/٣٠ ١٩٩٨ طعن - ٠٠٠ - ٠ق.

على أساس الأجرة المهنية أو الحد الأقصى المنصوص عليه فيما يلى، أيهما أقل: ٥٠٠ جنيه بالنسبة للمستوى الإقتصادى، ١٠٠٠ جنيه بالنسبة للمستوى المتوسط، ٢٠٠٠ جنيه بالنسبة للمستوى فوق المتوسط.

المطلب الرابع

حظر تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار (خلو الرجل)

(أ) مبدأ الحظر:

لا يجوز للمؤجر مالكاً كان أو مستأجراً بالذات أو بالوساطة إقتضاء أى مقابل أو أتعاب بسبب تحرير العقد أو أى مبلغ إضافى خارج نطاق العلاقة الإيجارية زيادة على الأجرة والتأمين والمقدم والمبالغ المسموح بها قانوناً.

منع المشرع التحايل بأية وسيلة كانت للحصول من المستأجر على أية مبالغ إضافية مباشرة أو عن طريق وسيط مقابل تأجيره للعين. ويشمل الحظر المؤجر سواء كان مالكاً للعقار أو مستأجره الذى يقوم تأجيره إلى غيره فتقوم فى جانبه فحينئذ صفة المؤجر. ويتخذ بدل الإخلاء صورة مبلغ من النقود أو قيام المستأجر بشراء مواد بناء للمؤجر أو تشطيبه للعين المؤجرة على نفقته الخاصة[1].

وتتعدد الصور التى يتخذها الملاك لتقاضى بدل الإخلاء بمناسبة العلاقة الإيجارية، لذا يجوز إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات، ولا يلزم أن يكون عقد الإيجار مكتوباً.

(ب) صور عملية للتحايل على جريمة خلو الرجل:

يبرع الملاك فى إستخدام أساليب وطرق التحايل التى تحول دون وقوعهم تحت طائلة العقوبة المقررة لجريمة خلو الرجل عن تقاضيهم مبالغ خارج نطاق العلاقة الإيجارية.

---

(1) جنائية ٢٠٠١/٦/٢ طعن ٢٢١٨ س ٧٠ق.

وقد تعددت تلك الصور والأساليب فى الحياة العملية ونذكر منها الأمثلة الآتية:

١- يفرض المؤجر على المستأجر تحرير عقد الإيجار بتاريخ سابق على تقاضى المبالغ المحظورة بمدة تجاوز الثلاث سنوات حتى يضمن إنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة.

٢- يحرر المؤجر للمستأجر عقد تمليك صورى ويوقع المستأجر عليه بوصفه مشترياً وليس مستأجراً، ويتم إثبات المبلغ المدفوع كعربون أو مقدم ثمن، ويقسط باقى المبلغ فى صورة أقساط باهظة تتجاوز قدرة المستأجر الذى ان تخلف عن دفعها طبق الشرط الجزائى المتفق عليه وغالباً ما يكون الفسخ التلقائى للعقد. وهكذا يظل المستأجر تحت رحمة المؤجر ولا يستطيع تقديم الشكوى ضده.

٣- يحرر المالك للمستأجر عقد إيجار مفروش ويجبره على التوقيع بإستلام قائمة منقولات وهمية، وذلك للإستفادة من مزايا الإيجار المفروش.

٤- يسلم المؤجر المستأجر العين المؤجرة غير كاملة التشطيب ويقوم الأخير بإتمامها على نفقته الخاصة ويلتزم بدفع القيمة الإيجارية كاملة للمالك الذى يلزمه بالتوقيع عند تسلم العين على أنه قد تسلمها فى حالة مكتملة طبقاً للمواصفات المبينة فى عقد الإيجار.

٥- يلزم بعض الملاك المستأجر بتحرير إقرار يقر فيه بعدم تعاطى المالك منه أية مبالغ خارج نطاق العقد، وقد يتم الأمر فى دائرة قسم الشرطة بحيث يتقدم المستأجر- بالإتفاق مع المالك- بشكوى ضد الأخير الذى يرد له المبالغ المدفوعة ويتم التصالح وتنازل المستأجر عن شكواه فى محضر رسمى وبمجرد الخروج من القسم يستعيد المؤجر المبلغ الذى دفعه ويصعب على المستأجر إعادة الشكوى من جديد لسبق تنازله عنها.

٦- يتهرب المالك أحياناً من المسئولية بتقديمه للمستأجر عقد إيجار مكتوب وموقع عليه بتوقيع ليس بتوقيعه، أو بتحرير العقد بإسم شخص آخر كمستأجر للعين ويقوم هذا بدوره بالتنازل عن العقد للمستأجر الحقيقى.

(جـ) جزاء مخالفة الحظر :

وضع المشرع جزاءً جنائياً إلى جانبه الجزاء المدنى فى حالة تقاضى أية مبالغ خارج نطاق العلاقة الإيجارية.

وبالنسبة للجزاء المدني يتمثل في بطلان كل إتفاق مخالف، والبطلان هنا مطلق لتعلقه بالنظام العام ولا يجوز التنازل عن التمسك بالبطلان، بل يجوز إثارته في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض.

ويستطيع المستأجر رفع دعوى المطالبة بإسترداد المبالغ الزائدة عن الأجرة القانونية في أى وقت أثناء قيام العلاقة التأجيرية أو بعدها. ويحق للمستأجر أن يجمع في نفس الدعوى بين طلب تخفيض الأجرة وطلب إسترداد ما دفع زائداً عن الأجرة وله أن يرفع دعوى مستقلة بكل طلب. ولا يؤثر مرور فترة زمنية بين بدء التأجير ورفع الدعوى طالما لم يسقط الحق بالتقادم بمرور ثلاث سنوات من تاريخ علم المستأجر بحقه في الإسترداد أو بإنقضاء خمس عشر عاماً من وقت دفع المبالغ الزائدة.

وبالنسبة للجزاء الجنائي: كان القانون ١٩٧٧/٤٩ يعاقب من يخالف الحظر السابق بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة تعادل مثلى المبلغ الذى تقاضاه. تلك العقوبة مقررة لجريمة خلو الرجل التى تقوم فى حالة تقاضى مبالغ غير قانونية من المستأجرين مقابل إبرام عقد الإيجار وتقوم الجريمة إذا تعلق الأمر بحصول المستأجر على مقابل من المؤجر مقابل إخلائه للعين.

ويكتفى فى تلك الجريمة بالقصد الجنائى العام ولا يلزم وجود قصد خاص. ويجوز إثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة وقرائن الأحوال.

وقد كان قضاء النقض مستقراً على وجوب توقيع الجزاء الخاص بالجريمة إذا توافرت أركانها حتى لو تم التخالص بين المؤجر والمستأجر بعد ذلك. فالتخالص اللاحق لا تأثير له على قيام الجريمة. إلا أن القانون ١٩٨١/١٣٦ نص على الإعفاء من جميع العقوبات المقررة لجريمة خلو الرجل بالنسبة لكل من بادر إلى رد ما تقاضاه بالمخالفة لأحكام القانون إلى صاحب الشأن وأداء مثليه إلى صندوق تمويل الإسكان الإقتصادى وذلك قبل أن يصبح الحكم نهائياً فى الدعوى.

ويعاقب بعقوبة جريمة النصب المنصوص عليها في قانون العقوبات المالك الذى يتقاضى بأية صورة من الصور، بذاته أو بالوساطة، أكثر من مقدم عن ذات الوحدة أو يؤجرها لأكثر من مستأجر أو يبيعها لغير من تعاقد على شرائها. ويعاقب بذات العقوبة

المالك الذي يتخلف دون مقتضى عن تسليم الوحدة في الموعد المحدد فضلاً عن إلتزامه بأن يؤدي إلى الطرف الآخر مثلي مقدار المقدم وذلك دون إخلال بالتعاقد وبحق المستأجر في إستكمال الأعمال الناقصة.

وفيما عدا العقوبة المقررة لجريمة خلو الرجل تلغى جميع العقوبات المقيدة للحرية المنصوص عليها في القوانين المنظمة لتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر دون إخلال بأحكام المادة السابقة.[1]

(د) حكم جريمة خلو الرجل في ظل القانون الجديد

ثار الجدل واحتدام الخلاف حول تأثير صدور القانون ٤/١٩٩٦ على جريمة تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار. لاشك أنه بصدور القانون المذكور أصبح الإيجار خاضعاً لإتفاق الأطراف دون وجود حظر على تقاضى أية مبالغ أو تجريم في هذا الصدد. ولكن التساؤل يتعلق بخلو الرجل الذي تقاضاه المالك قبل العمل بالقانون الجديد.

ذهبت المحكمة الدستورية العليا إلى أن القانون الجديد أصلح للمتهم، ومن ثم فهو يسري بأثر رجعى على الجرائم التى إرتكبت قبل العمل به. وقررت أنه لما كانت الواقعة محل الإتهام الجنائى لم تعد معاقباً عليها فقد تعين الحكم بإنتفاء مصلحة المدعي في الدعوى الماثلة[2].

رفضت الهيئة العامة للمواد الجزائية بمحكمة النقض موقف المحكمة الدستورية، وقضت بتطبيق عقوبة الجريمة المذكورة لأن القانون الجديد لا يعد أصلح للمتهم لأن مجال تطبيقه قاصر على العقود المبرمة في ظله أما العلاقات الإيجارية القائمة التى أبرمت فى ظل قوانين إيجار الأماكن فتظل خاضعة تلك القوانين بجميع نصوصها المدنية والجنائية بما في ذلك جريمة تقاضي مبالغ تزيد عن المقرر قانوناً، ولا يقدح في ذلك قضاء المحكمة الدستورية العليا سالف البيان لأنه لم يعرض عليها النزاع لتفسير نص قانوني كما أنها لم تفصل في موضوع الدعوى بدستورية أو عدم دستورية النصوص المؤثمة لتقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار.

---

(١) م ٣٣، ٤٠.

(٢) دستورية عليا ١٩٩٧/٢/٢٢ رقم ٤٨ س١٧ق- الجريدة الرسمية فى ١٩٩٧/٣/٦.

وإزاء هذا التعارض فإن المحاكم تلتزم بإتباع ما إنتهت إليه الهيئة العامة لمحكمة النقض. ويمكن فض التعارض باللجوء من جديد إلى المحكمة الدستورية العليا بطلب تفسير بالطريق القانوني لتقول رأيها من جديد فيما إذا كان القانون ١٩٩٦/٤ أصلح للمتهم في مجال الجريمة المذكورة، فإذا تمسكت بما إنتهت إليه في قضائها السابق تعين تطبيق ما إنتهت إليه.[1]

المبحث الخامس

الإيجار المفروش

نعرض للنظام القانوني للإيجار المفروش ثم نبين مجاله وشروطه.

المطلب الأول

النظام القانوني للإيجار المفروش

(أ) خضوع الإيجار المفروش للقانون المدني:

إحتل الإيجار المفروش أهمية بالغة في ظل إعمال قانون إيجار الأماكن، حيث كان الوسيلة الرئيسية أمام المالك للخروج من القيود الواردة على تحديد الأجرة ومدة الإيجار، وسبيلاً هاماً للمستأجر لإستثمار حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة في حالة عدم الإقامة فيها[2]. لذلك أحاطه المشرع، كإستثناء مقرر بالمخالفة للقواعد العامة في قانون إيجار الأماكن، بكثير من القيود والضوابط حتى لا يساء إستخدامه على نحو يتعارض مع الأهداف التي يتوخاها المشرع. ومن ثم فإن الموضوع كان مثاراً لكثير من الجدل والمنازعات حول تطبيقه.

تغير الأمر تغيراً جذرياً بصدور القانون ١٩٩٦/٤ حيث أصبح الإيجار المفروش

---

(١) نقض جنائي (هيئة عامة) ١٩٩٧/٤/١٣ طعن ٢٩٨٣٨ س [illegible] ق.

(٢) نقض ٢٠٠٠/٦/١٩ طعن ٩٥٢٤ س٦٤ق. بشرط ألا يكون تأجير العين صورياً بقصد التحايل على القانون، حيث يجب أن تشمل الإجارة، بالإضافة إلى منفعة المكان في ذاته، مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذي قصده المتعاقدان. والعبرة في ذلك بحقيقة الواقع لا بما أثبت في العقد. نقض ٢٠٠١/٩/٣ طعن ٢٥٣ س٧٠ق.

خاضعاً لأحكام القانون المدنى إعتباراً من ١٩٩٩/٩/٣١ تاريخ نفاذ القانون. وتضاءلت أهمية التنظيم القانونى الوارد فى قانون إيجار الأماكن بصدد الإيجار المفروش، حيث لم يعد له سوى وجود نظرى ويندر تطبيقه فى الحياة العملية، ذلك إن عقود الإيجار المفروش لا تخضع للإمتداد القانونى بل تنتهى بإنتهاء المدة المتفق عليها، ومن ثم فإن تأجير العين خالية أو مفروشة بعد التاريخ السابق، يخضع للحرية التعاقدية دون أدنى قيود. بل أنه لم تعد هناك مصلحة قانونية للمؤجر فى التأجير المفروش لأن التأجير حالياً لا يخضع للإمتداد القانونى، ولا لقيود تحديد الأجرة، كما أنه أفضل للممول فى المعاملة الضريبية من التأجير المفروش.

وعلى ذلك فإن التأجير المفروش يخضع للقانون المدنى إعتباراً من التاريخ السابق، ولم يعد هناك أى مجال لإعمال النظام القانونى الوارد فى قانون إيجار الأماكن بما فيه من قيود، فالمالك له حرية تأجير ما يشاء من وحدات. والمستأجر الخاضع للقانون المدنى يمكنه التأجير من الباطن، خالياً أو مفروشاً، ما لم يكن ممنوعاً من ذلك بشرط فى العقد. وليس هناك إلتزام على المؤجر بإخطار قسم الشرطة بالإيجار المفروش أو قيده بالوحدة المحلية المختصة.

ولعل التساؤل الذى لازال قائماً بصدد الإيجار المفروش يتمثل فى مدى أحقية المستأجر الخاضع لقانون إيجار الأماكن فى التأجير مفروشاً، وكذلك الحال بالنسبة للتأجير المفروش الذى أبرم قبل صدور القانون الجديد، وهو أمر من الندرة بمكان، لذلك نعرض بإيجاز لتلك الأحكام الواردة في قانون إيجار الأماكن التى قضى بعدم دستوريتها.

(ب) عدم خضوع الإيجار المفروش للإمتداد القانونى:

لا يخضع للإيجار المفروش لقواعد الإمتداد القانونى للإيجار التي ينظمها قانون إيجار الأماكن. فالمستأجر لا يستطيع البقاء فى العين المؤجرة دون موافقة المؤجر إلا للمدة المتفق عليها. ولكن المشرع أورد على تلك القاعدة إستثنائين:

الأول: يحق لمستأجرى المدارس والأقسام الداخلية لإيواء الدارسين بها والمستشفيات وملحقاتها، فى حالة تأجيرها لهم مفروشة، الإستمرار فى العين، ولو إنتهت المدة المتفق

---

(١) م١٦ من القانون ١٣٦/١٩٨١.

عليها وذلك بالشروط وبالأجرة المنصوص عليها فى العقد[١]. مؤدى ذلك إستفادة مستأجرى الأماكن المذكورة من الإمتداد القانونى لعقد الإيجار المفروش على سبيل الإستثناء، حيث يمتد العقد لمصلحة المستأجر دون موافقة المؤجر.

الثانى: هو إستثناء ذا طابع وقتى، ورد لمواجهة حالة إنتقالية، ولم يعد له وجود حالياً. يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين إستأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة البقاء ولو إنتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد. وإذا كانت العين قد أجرت مفروشة من مستأجرها الأصلى، يشترط لإستفادة المستأجر من الباطن من الإمتداد القانونى أن يكون قد أمضى فى العين مدة عشر سنوات متصلة[١].

يقرر النص حكماً وقتياً خاص بالإيجارات التى كانت سارية وقت نفاذ القانون ٤٩/١٩٧٧ (٩/٩/١٩٧٧): أما الإيجارات التى تتم بعد ذلك التاريخ أو لم تكن قد إستكملت مدة الخمس سنوات أو العشر سنوات فى ذلك التاريخ فلا يطبق عليها النص[٢].

يقرر النص الإمتداد القانونى للإيجار المفروش ولكن بنفس الشروط. أى بنفس الأجرة المتفق عليها بالنسبة للمستأجر الذى يقيم بالعين خمس سنوات متصلة فى حالة الإيجار من المالك، وعشر سنوات فى حالة الإيجار من المستأجر. ولكن يشترط لسريان ذلك الحكم أن يكون الإيجار المفروش صحيحاً، وأن يكون المستأجر مصرياً[٣]، وأن يكون المكان المفروش معداً للسكنى، وينبغى ألا يكون تأجير العين المفروشة قد تم بسبب إقامة المؤجر بالخارج، حيث يحق له طلب الإخلاء عند عودته.

(هـ) حرية تحديد الأجرة:

لا تخضع الأجرة فى الإيجار المفروش للتحديد القانونى الوارد فى قانون إيجار الأماكن، بل للأطراف حرية الإتفاق على تحديدها.

(د) إخطار قسم الشرطة عن الإيجار المفروش:

فيما عدا الفنادق والنزل يجب على كل من أجر مكاناً مفروشاً أو جزءاً منه أو آوى أو

---

(١) م٤٦ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

(٢) نقض ٣/٦/١٩٨٧ طعن ١٥٧٨ س. ق.

(٣) م٤٨ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

أسكن أي أجنبي أو مصري، أن يخطر قسم الشرطة الذى يتبعه المكان، بإسم الشاغل للمكان وجنسيته ورقم جواز سفره إن كان أجنبياً ورقم ومكان وتاريخ صدور بطاقته إن كان مصرياً، ومدة الإيجار، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ تأجير أو شغل المكان أيهما أسبق.(١)

ويترتب على الإخلال بهذا الإلزام تعرض المؤجر لعقوبة الغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه.

(هـ) طبيعة الإيجار المفروش :

- تعتبر أحكام التأجير مفروشاً متعلقة بالنظام العام، ولا يجوز، بالتالي، الإتفاق على ما يخالفها، فيقع هذا الإتفاق باطلاً بطلاناً مطلقاً، ويجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك ببطلانه سواء من طريق الدعوى أو من طريق الدفع، فيجوز لكل من المؤجر والمستأجر أن يتذرع بهذا البطلان ليتحلل من عقده، وفضلاً عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها فى قانون إيجار الأماكن تقضى المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن ويرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتض(٢).

- إن عملية تأجير المساكن مفروشة لا تعتبر بطبيعتها عملاً تجارياً، طالما لم يقترن التأجير بتقديم ضروب من الخدمة الخاصة للمستأجر، بحيث تتغلب العناصر التجارية المتعددة على الجوانب العقارية من العملية. ولا تثبت الصفة التجارية لهذا التأجير حتى لو كان المستأجر تاجراً إلا إذا كان متعلقاً بحاجات تجارته وحاصلاً بمناسبة نشاط تجارى(٣).

- أخضع المشرع التأجير المفروش للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، ولو إنصب الإيجار على وحدة واحدة أو جزء منها، سواء كانت معدة للسكنى أو لمزاولة نشاط آخر، على أساس قيمة الإيجار الفعلى مفروشاً مخصوماً منه خمسون فى المائة مقابل جميع التكاليف المنصوص عليها(٤).

---

(١) م٤١ من القانون ١٩٧٧/٤٩.

(٢) نقض ١٩٧٩/٥/٥ س٣٠ ص٢٨٠، م٢٥ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٣) نقض ١٩٦٣/٦/١٤ طعن ٩٦٦ س٣ق.

(٤) فى المادة ٢٤ من القانون ١٩٨١/١٥٧ والقانون ١٩٧٨/٤٦، نقض ١٩٨٤/١/٢٦ طعن ١٣٩١ س٤٨ق.

- إن التصريح للمستأجر بتأجير العين مفروشة لا يغير من طبيعة العين المؤجرة ولا يخرجها من الخضوع لأحكام التشريعات الإستثنائية[١].

وتسرى أحكام التأجير المفروش على الأماكن المعدة للسكنى وعلى غيرها من الأماكن أياً كان الغرض من تأجيرها[٢].

(و) نطاق حق المالك والمستأجر فى التأجير المفروش

- يتمتع المالك، حالياً، بحرية كاملة فى التأجير مفروشاً، فله أن يؤجر ما يشاء من وحدات، وفى أى مكان، بينما فرض قانون إيجار الأماكن عليه بعض القيود التى كانت تحد من نطاق حقه.[٣]

كان قانون إيجار الأماكن يسمح للمستأجر بتأجير العين التى يستأجرها مفروشة، بدون موافقة المالك، بشروط معينة[٤]. ولكن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية هذه النصوص، ومن ثم لم يعد للمستأجر حق التأجير مفروشاً دون إذن المالك الصريح أو الضمنى.

أسست المحكمة الدستورية العليا قضاءها بعدم الدستورية على أن تلك النصوص تشكل مساساً بحرية المالك التعاقدية واعتداء على الحق فى الملكية بحرمان المالك من ثمار ملكه، وحيث يحصل المستأجر على أجرة تفوق بكثير ما يدفعه للمالك[٥].

- وبناء عليه لا يجوز للمستأجر، إبتداء من تاريخ نشر الحكم السابق، أن يؤجر العين المؤجرة مفروشة أو خالية إلا بإذن من المالك. أما التأجير الذى تم قبل نشر الحكم فيكون صحيحاً، ويظل قائماً إلى حين نشر الحكم، حيث يترتب عليه إنفساخ عقد

---

(١) نقض ١٩٩٣/٦/٢٤ طعن ٢٦٧ س٥٢ق.

(٢) نقض ١٩٩٤/٢/٢٤ طعن ٢٩١٠ س٥٩ق.

(٣) م٣٩، ٤٤ من القانون ١٩٧٧/٤٩، م١٣ من القانون ١٣٦/ ١٩٨١.

(٤) م ٤٠ من القانون ١٩٧٧.

(٥) الدستورية العليا فى ١٩٩٧/١١/١٥ القضية ١٤٩ س١٨ق الجريدة الرسمية فى ١٩٩٧/١١/٢٧، حيث قضت بعدم دستورية المادة ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وبسقوط المادة ٤٥ من هذا القانون فى مجال تطبيقها بالنسبة للمادة ٤٠ فقط وتظل المادة ٤٠ قائمة وسارية خارج نطاق المادة ٤٠.

الإيجار المفروش من الباطن بقوة القانون(١)

ويعتبر المستأجر من الباطن، في هذه الحالة، أي بعد إنفساخ العقد، حائزاً للعين دون سند وفي حكم الغاصب ويجوز إخلاؤه منها حتى ولو لم تنته المدة المحددة بالعقد. ويجب على المستأجر الأصلي أن يطلب إخلاء المستأجر من الباطن، وإلا إعتبر مخالفاً للحظر في حالة تقاعسه، مما يجيز للمالك أن يطلب إخلاؤه هو من العين، بعد نشر الحكم، للتأجير من الباطن بالمخالفة لقانون إيجار الأماكن(٢).

ويجب على المالك في حالة عدم رغبته في إستمرار قيام المستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن، بعد نشر حكم المحكمة الدستورية، أن ينذر المستأجر الأصلي بهذه الرغبة، لأن السكوت يمكن تفسيره بمثابة قبول ضمني للتأجير من الباطن مفروشاً، ويتأكد القبول الضمني إذا قبض المالك الزيادة في الأجرة مقابل التأجير مفروشاً بعد نشر الحكم.

ويجوز للمالك أن يأذن للمستأجر في التأجير من الباطن مفروشاً أو خالياً، وهنا يستمد المستأجر حقه في التأجير من الإتفاق. فإذا صدر الإذن بالتأجير بعد صدور القانون ١٩٩٦/٤ فإنه يجوز الإتفاق على أي مقابل يتقاضاه المالك نظير الإذن بالتأجير من الباطن، ويمكن أن يكون هذا المقابل مبلغاً إجمالياً أو نسبة إضافية من الأجرة.

أما إذا صدر الإذن بالتأجير قبل صدور القانون المذكور، فإنه يخضع لقانون إيجار الأماكن، ومن ثم فإن المالك يستحق علاوة التأجير المفروش المقررة في القانون، أي أن الأجرة الإضافية المحددة بالقانون هي الواجبة الدفع في حالة الإذن بالتأجير المفروش. وإذا تم الإتفاق على قبول المالك التأجير من الباطن مفروشاً مقابل جزء من أجرة المفروش يزيد على القدر المحدد قانوناً، فإن هذا الإتفاق يقع باطلاً في الجزء الزائد ويظل الإذن بالتأجير صحيحاً. ويجوز للمستأجر التمسك بذلك في أية حالة كانت عليها الدعوى

---

(١) نقض ٢٠٠١/٢/٨ طعن ١٠٣٦٧ س٦٤ق.

(٢) نقض ٢٠٠١/٦/٢٤ طعن ١٩٦٢ س٧٠ق.

يترتب على القضاء بعدم دستورية النص عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره، ولكن يجب بحث أثر النص قبل القضاء بعدم دستوريته على إرادة المستأجر الذي عمل به واعتقد بشروعية التأجير من الباطن، ومن ثم لا يجوز أن تنسب إليه ارتكاب مخالفة قانونية تستوجب الاخلاء. نقض ٢٠٠١/١١/١٥ طعن ٩٤٩٤س ٦٤ق.

لتعلق البطلان بالنظام العام.

- والأجرة الإضافية التي يستحقها المالك عن مدة التأجير المفروش تكون بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتي [١]:

١- (٤٠٠٪) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤.

٢- (٢٠٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١.

٣- (١٥٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧.

٤- (١٠٠٪) عن الأماكن التي يرخص في إقامتها إعتباراً من ٩/٩/١٩٧٧.

تستحق تلك الأجرة الإضافية في حالة التأجير المفروش وليس في حالات التأجير من الباطن خالياً [٢]. وتسري في جميع صور التأجير المفروش، كالفنادق والبنسيونات والشقق المفروشة وغيرها [٣]. ويستوي أن يكون التأجير المفروش بموافقة المالك، عند التعاقد أو بعده، أو بحكم القانون [٤].

وفي حالة تأجير المكان المفروش جزئياً يستحق المالك نصف تلك النسب الموضحة. وإستحقاق المالك نصف النسب يرتبط بمجرد تأجير جزء من المكان مفروشاً أياً كان قدر ذلك الجزء ولو غرفة واحدة.

إذا صرح المالك للمستأجر بالتأجير مفروشاً، فإنه يتم حساب الزيادة في الأجرة على أساس الأجرة القانونية السارية وقت القيام بالتأجير مفروشاً، ولا تستحق الزيادة إلا إذا قام المستأجر بذلك فعلاً [٥]، وذلك مقابل فترة التأجير المفروش، ويقع عبء الإثبات على عاتق المؤجر [٦]. أما إذا قام المالك بتأجير العين منذ البداية بقصد إستغلالها مفروشاً، فإن الزيادة تقدر على أساس الأجرة

---

(١) م٤٥ من القانون ٤٩/١٩٧٧.
(٢) نقض ٩/١١/١٩٨٩ طعن ١٢٣ س٥٤ق.
(٣) نقض ١٣/٤/١٩٩٤ طعن ٦٦٦ س ٥٩ق.
(٤) نقض ٩/٦/١٩٨٢ س٣٣ ص٧٠١ - ٢٢/٤/١٩٨٧ طعن ١١٢ س ٥٠ق.
(٥) نقض ٢٨/١١/١٩٨٨ س٣٩ ص١٢٤١.
(٦) نقض ٣/٣/١٩٧٧ س٢٨ ص٨٥٩.

القانونية وقت التعاقد، تم إستغلال العين فعلاً أم لا.

ويجوز الجمع بين زيادة الأجرة مقابل التأجير مفروشاً وزيادة الأجرة مقابل التأجير من الباطن (غير مفروش) وزيادتها للتغيير لغير غرض السكنى وكذلك الزيادة مقابل إجراء المالك تصليحات أو تحسينات غير جوهرية بالعين. ولكن لا يجوز الجمع بين الزيادة مقابل التأجير مفروشاً والزيادة مقابل التأجير للأغراض التجارية أو الزيادة المقررة لأصحاب المهن غير التجارية[1].

- كما يجوز للمستأجر تأجير العين المؤجرة فى المصايف والمشاتى دون حاجة للحصول على إذن المالك، بشرط أن يدفع له الأجرة الإضافية المبينة أعلاه. ولكن قضى بعدم دستورية ذلك الحكم ومن ثم سقط حق المستأجر فى ذلك.

إنقضى الوضع السابق بصدور حكم المحكمة الدستورية العليا الذى قضى بعدم دستورية تلك الرخصة المخولة للمستأجر[2]. وحددت المحكمة اليوم التالى لنشر الحكم تاريخاً لإعمال أثره، ومن ثم يكون له أثراً مباشراً وليس رجعياً. وعلى ذلك فإن التأجير المفروش قبل نشر الحكم كان صحيحاً، إلا أنه إبتداء من اليوم التالى للنشر يصبح محظوراً ويتعين تصحيح الوضع مباشرة، ويجب على المالك التمسك بحقه فى الإعتراض والإمتناع عن قبض الأجرة مضافاً إليها مقابل التأجير من الباطن مفروشاً وإلا إعتبر ذلك موافقة ضمنية منه على ذلك أو التنازل عن حقه فى الإخلاء لحظر التأجير من الباطن بغير موافقته.

(١) انظر مابلى ص ٣٧٣

(٢) الدستورية فى ٢٠٠٣/٤/١٣ قضية رقم٤ لسنة ٢٣ق دستورية، حيث قضى بعدم دستورية المادة ٤٤ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وبسقوط المادتين ٤٥ من ذلك القانون و٢١ من القانون ١٩٨١/١٣٦ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٨/٣٣ الجريدة الرسمية العدد ١٧ تابع فى ٢٠٠٣/٤/٢٤.

الفصل الثالث
المستفيدون من العلاقات الإيجارية

يختلف الحكم بالنسبة للأماكن السكنية عنه بالنسبة للأماكن غير السكنية، وعلى ذلك نقسم الموضوع إلى مبحثين:

الأول: المستفيدون من الإيجار السكنى

الثانى: المستفيدون من الإيجار غير السكنى

المبحث الأول
المستفيدون من الإيجار السكنى

تمهيد :

تقضى القواعد العامة بأنه إذا ما إنعقد العقد صحيحاً أنتج آثاره بين أطرافه، فما يتفق عليه الأطراف ينصرف إليهم ويجب إعماله فيما بينهم وهذا ما يعبر عنه بمبدأ نسبية العقود. القاعدة إذن أن آثار العقد تنصرف إلى أطرافه، فنسبية العقد تعنى أن الحقوق والإلتزامات التى تترتب على العقد إنما تنشأ فى ذمة العاقدين دون سواهما.

والأصل أن الإيجار يخضع لقاعدة نسبية أثر العقد من حيث الأشخاص والموضوع، إلا أن الطبيعة الخاصة لهذا العقد وإرتباطه بأزمة الإسكان حدا بالمشرع إلى النص على إستفادة المقيمين مع المستأجر الأصلى من العلاقة الإيجارية فى حالات معينة. ويختلف المركز القانونى للمقيمين مع المستأجر الأصلى حال وجوده بالعين عنه حال وفاته أو تركه لها.

المطلب الأول
المقيمون مع المستأجر الأصلى

طبقاً لمبدأ نسبية آثار العقد يعتبر المستأجر الأصلى وحده صاحب الحق فى الإنتفاع بالعين، إلا أن المشرع على سبيل الإستثناء قرر هذا الحق للمطلقة الحاضنة

الفرع الأول

المستأجر الأصلي وحده صاحب الحق في الإنتفاع بالعين

(أ) المبدأ القانوني :

تستقر محكمة النقض في هذا الصدد على أنه: «... ولئن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلي وجماعي يتعاقد فيه رب الأسرة ليقيم مع باقي أفراد أسرته، إلا أن رب الأسرة المتعاقد يبقى دون أفراد أسرته المقيمين معه هو الطرف الأصلي في العقد، ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجرين يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بحكم النيابة الضمنية، إنحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد من حيث الأشخاص والموضوع، حيث يقوم بإرادة النائب وينصرف أثره إلى الأصيل لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقات تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده، وإنما تمتعهم بالإقامة في العين قياماً من المستأجر بإلتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتعديل متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر، وكيفية إستعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية. ولذلك نص المشرع على إستمرار عقد الإيجار لمصلحة من يكون مقيماً معهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه للعين، وما كان في حاجة لإيراد هذا الحكم إذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه ونيابة عن أفراد أسرته[١]، ورتبت المحكمة على ذلك:

(ب) صفة المستأجر الأصلي:

أولاً: يظل وصف المستأجر الأصلي قاصراً على من أبرم العقد بإسمه دون المقيمين معه سواء كانوا من المساكنين أو من الأقارب، ولا يتغير الوضع إلا بعد وفاته أو تركه للعين. وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها أنه «ولئن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلي يتعاقد فيه رب الأسرة ليقيم مع باقي أفراد أسرته إلا أن ذلك لا ينفي نسبية أثر عقد الإيجار من حيث الأشخاص فلا يلزم به غير عاقديه الأصليين الذين يأتمرون بقانون

(١) نقض ٢٢ يناير ١٩٨٧ طعن ١٠٩٦ س ٥٢ق.

العقد، وعلى ذلك فإن رب الأسرة المتعاقد يظل دون أفراد أسرته المقيمين معه، هو الطرف الأصيل والوحيد في العقد... ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده[1] ويترتب على ذلك إنعدام العلاقة بين هؤلاء المقيمين والمؤجرين ومن ثم:

ثانياً: لا يترتب في ذمتهم، خلال فترة مشاركتهم للمستأجر الأصلي السكن، أي إلتزامات في مواجهة المؤجر، كالإلتزام بدفع الأجرة، فالزوج غير ملزم بأجرة شقة النزاع طالما أنه كان مقيماً بها مع المستأجرة الأصلية بسبب علاقة الزوجية التي كانت تربطهما خلال الفترة المطالب بأجرتها وطالما أنه لم ينفرد بشغل الشقة بأي سبيل بعد خروج المستأجرة الأصلية منها[2].

ثالثاً: لا يستطيعون المطالبة بتحرير عقد إيجار بإسمهم، ولا يكون ذلك إلا بإرادة كل من المؤجر والمستأجر الأصلي، فقد رفضت المحكمة طلب الزوجة تحرير عقد إيجار باسمها إستناداً إلى أن زوجها ترك لها الإنتفاع بالعين وأقام مع زوجة أخرى[3].

رابعاً: يكون المستأجر الأصلي صاحب الحق وحده في الإنتفاع بالعين، وعليه طرد المقيمين معه، ويستطيع إنهاء العلاقة الإيجارية مع المؤجر، ويسري ذلك في مواجهة المقيمين وينبغي عليهم إخلاء العين. فقد قضت المحكمة بأن وجود زوجة المستأجر الأصلي معه بالعين منذ بدء الإيجار لا يجعل منها مستأجرة لها، وإن إفادة الزوجة من عقد إيجار المسكن الذي أبرمه الزوج، مقرونة بعلتها، وهي إستمرار رابطة الزوجية فإذا ما إنفصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن إلى زوجته، فإن العلة تكون قد إنقضت ولا يتبقى لها من سبيل على العين، ما لم تكن حاضنة لأي من أولادها.[4]

وكقاعدة عامة يستطيع الزوج لصاحب الحق الأصيل في المسكن رفض أو قبول إقامة من يريد معه من أقارب بما في ذلك أولاده. والقيد الوحيد على ذلك هو مدى إلتزامه قانوناً بإعالتهم وبالتالي ضرورة توفير مسكن لهم إذا كان ملتزماً بالإعالة.

---

(١) نقض ١٨ نوفمبر ١٩٨٢ طعن ٥٤٠ س٤٨ق.

(٢) نقض ١٥ ديسمبر ١٩٧٩ س٢٠ ص٢٨٦.

(٣) نقض ٢ ابريل ١٩٨٧ طعن ١٤٤٣ س٥٣ق.

(٤) نقض ١٧ يناير ١٩٨١ طعن ٦٣٨ س٥٠ق.

(هـ) حق الزوجة فى شغل منزل الزوجية :

ومن ثم فإن حق الزوجة فى شغل منزل الزوجية يستمد أساسه من عقد الزواج ويظل هذا الحق طالما بقيت الرابطة الزوجية، وتتحدد نطاقه ومعالمه طبقاً لقانون الأحوال الشخصية. والأصل أن ينقضى حق الزوجة فى شغل مسكن الزوجية إذا تركه الزوج أو إنقضت الرابطة بين الزوجين بالإنفصال أو الوفاة، إلا أن المشرع قضى بأحقيتها فى شغل المسكن فى حالة الإنفصال إذا كانت حاضنة لأولاده[1]، ونص قانون إيجار الأماكن على إمتداد عقد الإيجار لصالحها فى حالة ترك الزوج للمنزل أو وفاته.

وتؤكد محكمة النقض بأن عقد إيجار الأماكن نسبى الأثر من حيث موضوعه وعاقديه، وإن شرط إفادة الزوجة من عقد إيجار المسكن الذى أبرمه الزوج مقرون بعلته وهى إستمرارية رابطة الزوجية، فإذا ما إنفصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن لزوجته، فإن العلة تكون قد إنفصمت ولا يبقى لها من سبيل على العين ما لم تكن حاضنة[2].

والمستأجر الأصلى للعين (سواء كان الزوج أو الزوجة) هو صاحب الحق وحده فى الإنتفاع بها، ويملك طرد الطرف الآخر منها، ولا يستطيع هذا الأخير الإحتجاج بقانون إيجار الأماكن لأن القانون المذكور لا يمنحه أى حق قبل وفاة المستأجر الأصلى أو تركه للعين، حيث يمتد إليه الإيجار فى حالة إستمرار الإقامة بالعين حتى الوفاة أو الترك، أما إذا حدث طرد الزوج أو الزوجة قبل ذلك فإن النص لا ينطبق.

فالزوج يستطيع طرد الزوجة من المسكن الذى يستأجره دون أن يمكنها الإحتجاج بقانون إيجار الأماكن، إلا أنها تستطيع الإستناد إلى قانون الأحوال الشخصية الذى يلتزم الزوج بمقتضاه بتوفير مسكن ملائم للزوجة. وللزوجة - من باب أولى - حق مطلق فى طرد الزوج من المسكن الذى تستأجره، ولو كانت الزوجية قائمة، حيث لا يقع عليها عبء الإلتزام بإعداد منزل الزوجية[3].

وليس للزوجة المطلقة سند للبقاء فى العين المؤجرة سواء كانت قد أقامت مع الزوج

---

(١) م١٨ مكرر ثالثا من القانون ١٠٠/١٩٨٥.

(٢) نقض ٢٤ مارس ١٩٨١ طعن ١٠١٥ س٤٦ق.

(٣) نقض ١٢/٥/١٩٩٤ طعن ٢٧٤٠ س٥٩ق.

المستأجر الأصلي إبان التعاقد أو بعد ذلك.

وإذا كان للزوج بوصفه المستأجر الأصلي للعين الحق في طرد الزوجة أو إنهاء عقد الإيجار حال قيام الرابطة الزوجية، فإن له- من باب أولى- الحق في ذلك بعد الطلاق. فليس للزوجة المطلقة سبيل على العين سواء أقام الزوج بها أم أنهى عقد الإيجار أو ترك المسكن أو توفى. حيث أن إمتداد عقد الإيجار لصالح الزوجة لا يكون إلا في حالة وفاة الزوج وتركه العين بشرط إستمرار رابطة الزوجية.

أما إذا ترك الزوج منزل الزوجية لزوجته ثم طلقها بعد ذلك فإن الإيجار يمتد لصالحها، ولا تأثير للطلاق اللاحق على المركز القانوني الذي نشأ صحيحاً قبل ذلك.

تسرى الأحكام السابقة على كل من الزوج والزوجة حيث تستطيع الزوجة كمستأجرة أصلية طرد الزوج من العين وحقها في ذلك أكثر إطلاقاً من الزوج نظراً لعدم إلتزامها بتوفير منزل الزوجية، أما الزوج فحقه في طرد الزوجة مقيد بإلتزامه بتوفير مسكن آخر ملائم لها. وفي حالة وفاة الزوجة أو تركها للعين يستفيد الزوج من الإمتداد بشرط إستمرار رابطة الزوجية.

(د) رفض محكمة النقض لنظرية النيابة المفترضة :

وقد تأكدت المبادئ السابقة بعد أن عدلت محكمة النقض عن الأخذ بنظرية نيابة المستأجر المفترضة عن الساكنين له منذ بدء الإجارة.

ومقتضى هذه النظرية أن المستأجر يبرم عقد الإيجار بإسمه ونيابة عن أسرته وذويه الذين يقيمون معه منذ بدء الإجارة، وتستفاد هذه النيابة ضمناً من ظروف الحال. أما بالنسبة للزوجة المستقبلة والأولاد الذين سيرزق بهم فإن إنصراف التأجير إليهم أساسه الإشتراط لمصلحة الغير، وبناء على ذلك فإن هؤلاء يعتبرون مستأجرين أصليين سواء عن طريق نيابة من وقع العقد عنهم نيابة صريحة أو ضمنية أو من طريق إشتراطه لصالحهم إشتراطاً ضمنياً، ويحق لهم بهذه الصفة البقاء في العين المؤجرة طوال مدة العقد والإنتفاع بالإمتداد القانوني بعد إنتهائها.

يؤدى إعمال تلك النظرية إلى إعتبار الزوجة مستأجرة أصلية من خلال نيابة الزوج

عنها فى إبرام العقد، ويحق لها بالتالى البقاء فى العين إستقلالاً، وليس من حق الزوج إخراجها منها سواء حال قيام الزوجية أو بعد إنفصالهما، وتلتزم تجاه المؤجر بالتزاماتها التأجيرية شأنها فى ذلك شأن الزوج.

إلا أن محكمة النقض رفضت صراحة تلك النتائج من خلال طرحها للنظرية[1]. ولاشك لدينا فى دقة التحليل الذى سلكته محكمة النقض وترتكز فيه على المبادئ العامة للقانون دون حاجة إلى المجاز القانونى من خلال فكرة النيابة المفترضة.

ليس للمساكنين حق قبل المؤجر قبل وفاة المستأجر أو تركه للعين، أما بعد ذلك فالقانون هو المصدر المباشر لحقهم فى شغل العين وليس لهم حق قبل المستأجر حال إقامته بالعين حيث يملك قبولهم أو طردهم ولم يقل أحد بأن مساكنة أقارب المستأجر وأفراد أسرته له يعد من قبيل التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار بل يتعلق الأمر، كما تقول محكمة النقض «بواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتعديل متعلقة به ولا شأن لها بالمؤجر. وكيفية إستعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانونى على أساس النيابة الضمنية[2].

الفرع الثانى

أحقية المطلقة الحاضنة فى الإنتفاع بالعين المؤجرة (مسكن الزوجية)[3]

نعرض فى هذا الصدد لتطور حق الحاضنة فى المسكن، شروط إستقلال الحاضنة بالمسكن، المقصود بالإستقلال بالمسكن وأحكامه.

---

(١) نقض ١٩٨٤/١/١٦ طعن ٤ س٤٩ق.

(٢) نقض ١٩٧٨/٣/٢٩ طعن ٣٢٠ س٤٤ق.

(٣) انظر مؤلفنا «مسكن الزوجية»، دار الجامعة الجديدة بالاسكندرية، ١٩٨٩.

الفصل الأول

تطور حق المطلقة في المسكن

(أ) النصوص :

- نصت المادة الرابعة من القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ على أنه «للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الإستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر، ما لم يهيئ المطلق مسكناً آخر مناسباً. فإذا إنتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ به قانوناً... وتختص المحكمة الإبتدائية بالفصل في الطلبين المشار إليهما في الفقرة السابقة.. ويجوز للنائب العام أو المحام العام إصدار قرار مؤقت فيما يثور من منازعات بشأن حيازة المسكن المشار إليه حتى تفصل المحكمة نهائياً في النزاع».

إلا أن هذا القانون قد حكم بعدم دستوريته لصدوره من السلطة التنفيذية (قرار بقانون) في غيبة مجلس الشعب دون توافر الظروف الإستثنائية التي تبرر الحلول محل السلطة التشريعية[1].

- وصدر القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ليتضمن نفس أحكام القانون الملغى تقريباً مع إختلاف الصياغة. فنص في المادة ١٨ مكرر ثالثاً:

«على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب، فإذا لم يفعل خلال مدة العدة، إستمروا في شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة.. وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيأ لهم المسكن المستقل المناسب بعد إنقضاء مدة العدة.. ويخير القاضي الحاضنة بين الإستقلال بمسكن الزوجية وبين أن يقدر لها أجر مسكن... فإذا إنتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود للمسكن مع أولاده إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ به قانوناً.. وللنيابة العامة أن تصدر قراراً فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية المشار إليه حتى تفصل المحكمة فيها».

---

(١) الدستورية العليا في ٤ مايو ١٩٨٥، الجريدة الرسمية عدد ٢٠ في ١٩٨٥/٥/١٦.

(ب) دواعي النص وطبيعته الإستثنائية :

إحتلت الحضانة مكانة بارزة في الوسط الإجتماعي والوسط القانوني لإرتباط مصير مسكن الزوجية بها، حيث أنه أمام أزمة الإسكان الطاحنة ثارت المشكلة حول توفير مسكن الحضانة ومدى أحقية الزوجة الحاضنة في مسكن الزوجية بعد إنقضاء الزواج.

لم تكن هناك صعوبة في ظل القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ حيث كان يحكم بإلزام من تجب عليه نفقة الصغير بدفع مبلغ من المال للأم (أو الحاضنة) مقابل الرضاعة والحضانة متضمناً ذلك أجرة السكن، وغالباً ما كانت تعود الزوجة إلى منزل أسرتها أو تستأجر مسكناً خاصاً بها وبأولادها.

إلا أن الأمر زاد تعقيداً أمام تفاقم أزمة الإسكان وحدتها، بحيث لم يعد مسكن الأسرة يتحمل إبنتهم المطلقة وأولادها، وأصبح من العسير على الزوجة توفير مسكن خاص بها لتطلب ذلك مبالغ طائلة. وقد تعددت المنازعات والأقضية التي تمثل صراعاً بين الزوجين بعد الطلاق على الإستقلال بمسكن الزوجية وقد إختلفت قرارات النيابة العامة والأحكام في هذا الصدد. فبعضها كان يمكن الزوج ويطرد الزوجة بالأطفال ليواجهوا وحدهم تدبير مأوى لهم في وقت عز فيه الحصول على مسكن، والبعض الأخر أبقى الطرفين المتنازعين في المسكن مع ما في ذلك من خطورة إجتماعية ومخالفة لأحكام الشرع في حالات الطلاق البائن، والبعض الثالث مكن الزوجة والأولاد من المسكن[1]. وقد فضل المشرع إعطاء أولوية الإستمرار في مسكن الزوجية للزوجة وأولادها لأن الزوج يستطيع بمفرده تدبير أمره بطريقته الخاصة فهو أقدر على ذلك.

إلا أنه ينبغي التذكرة بأننا أمام نص إستثنائي أملته الظروف الإجتماعية والإقتصادية ليضع حكماً خاصاً بالخلاف مع القواعد العامة التي يقررها قانون إيجار الأماكن ومبدأ نسبية آثار العقد. ويؤكد كل ذلك تأثير العامل الإقتصادي في الروابط الإجتماعية عامة والأسرية خاصة، ومدى تفاعل الروابط القانونية مع الأوضاع الإقتصادية والإجتماعية القائمة.

---

(١) تقرير اللجنة المشتركة من اللجنة التشريعية ومكتب لجنة الشئون الإجتماعية والأوقاف والشئون الدينية بمجلس الشعب عن القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩.

فمن الواضح أن النص الوارد بقانون الأحوال الشخصية يخالف حكم قانون إيجار الأماكن، حيث يقضي بحرمان المطلق من مسكنه ويجيز للمطلقة الحاضنة الإستقلال مؤقتاً بالمسكن بالشروط المقررة بالمادة، خلافاً للأصل العام الذي يقضي بأن إفادة الزوجة من عقد الإيجار الذي أبرمه زوجها رهين بإستمرار العلاقة الزوجية، وبالطلاق ينتهي حق المطلقة في الإنتفاع بالمسكن.

وهذا ما سبق أن أكدته محكمة النقض بأن عقد إيجار الأماكن نسبي الأثر.. من حيث موضوعه وعاقديه... والزوج بوصفه المستأجر الأصلي يظل الطرف الوحيد والأصيل في التعامل مع المؤجر... ولا تعتبر الزوجة الساكنة لزوجها في العين المؤجرة مستأجرة أصلية مثله... وأن إفادتها من عقد الإيجار الذي أبرمه الزوج مقرونة بعلتها. وهي إستمرار رابطة الزوجية، فإذا ما إنفصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن إلى زوجه، فإن العلة تكون قد إنقطعت ولا يبقى لها سبيل على العين ما لم تكن مازالت حاضنة لأي من أولادها، تطبيقاً لقانون الأحوال الشخصية[1].

ولاشك أن الطبيعة الإستثنائية للنص توجب تطبيقه في الحدود وبالشروط الواردة به، وتفسير حكمه على النحو الذي لا يخرجه عن الأصل العام- الذي تقرره القواعد الواردة في قانون العقد وقانون إيجار الأماكن- إلا بالقدر الذي تمليه الحكمة التشريعية منه.

إلا أن النص يتعلق بالنظام العام بحيث قصد به رعاية جانب الصغار حماية للأسرة، وذلك بتوفير المسكن المناسب لهم حتى ينجوا من التشريد بعد إنفصال الأبوين بالطلاق، ويترتب على ذلك بطلان كل إتفاق مخالف ينطوي على مساس بمصلحة الأولاد حتى ولو تم بموافقة الحاضنة[2].

(جـ) الحكم بعدم دستورية النص :

تم الطعن على النص السابق أمام المحكمة الدستورية العليا فقضت بدستورية مبدأ إلزام المطلق بتوفير مسكن لصغاره وحاضنتهم، فإزاء أزمة الإسكان وعمق تداعيها قرر المشرع أن تقدير نفقتهم مبلغاً من المال مشتملاً على سكناهم لن يكون كافياً لتهيئتها،

(١) ما سبق ص ٣٢٨
(٢) نقض ٨٢/١/٢٨ طعن ٢٤٠ لسنة ٤٧ق.

لذلك قدر أن ينقل حق الصغار من نفقة يقدرها القاضى مبلغاً من النقود إلى المسكن الذى كانوا يشغلونه مع أبويهم قبل الطلاق، ولا منافاة فى ذلك للشريعة الإسلامية بل هو أكفل لدعم التراحم والتواصل بين أفراد الأسرة الواحدة. والأصل فى النفقة أن تكون عيناً، فلا يصار حق الصغار بشأنها إلى ما يقابلها نقداً إلا إذا كان إستيفاء أصلها متعذراً.

وأضافت المحكمة أنه حيث أن عينية النفقة على ما تقدم، لا تفيد لزوماً إنتفاء القيود اللازمة لضبطها، ولا تحول بالتالى دون مباشرة المحكمة لرقابتها القضائية فى شأن مضمون الحقوق التى خولها النص المذكور لصغار المطلق وحاضنتهم للفصل فى إتفاقها مع الدستور أو خروجها عليه، وانتهت المحكمة إلى عدم دستورية النص فيما تضمنه من:

أولاً: إلزام المطلق بتهيئة مسكن مناسب لصغاره من مطلقته وحاضنتهم ولو كان لهم مال حاضر يكفى لسكناهم أو كان لحاضنتهم مسكن تقيم فيه، مؤجراً كان أو غير مؤجر.

ثانياً: تقييد حق المطلق- إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً- بأن يكون إعداده مسكناً مناسباً لصغاره من مطلقته وحاضنتهم، واقعاً خلال فترة زمنية لا يتعداها نهايتها عدة مطلقته[1].

إن مؤدى هذا الحكم هو عدم دستورية النص، وما أوردته المحكمة هو أوجه بيان عدم الدستورية فيه، ويترتب على ذلك إلغاء النص ووقف العمل به، وعلى المشرع إذا أراد تنظيم المسألة من جديد مراعاة تلك المبادئ وتلافى تلك العيوب التى أوردتها. إن الحكم بعدم الدستورية خطاب موجب إلى المشرع بصدد سياسته التشريعية، وليس من سلطة المحكمة تعديل النص أو تغيير شروط إعماله أو إضافة أحكام إليه، ولكن الإتجاه الغالب، وما جرى عليه العمل، تمثل فى إعمال نفس النص طبقاً للتعديل والضوابط التى أوردته المحكمة عليه.

---

(١) الدستورية فى ٦/١/١٩٩٦، الجريدة الرسمية فى عدد ٣ ١٨/١/١٩٩٦.

الفصل الثانى

شروط إستقلال الحاضنة بمسكن الزوجية

يشترط لإستقلال الحاضنة بمسكن الزوجين، طبقاً للضوابط التى أوردتها المحكمة الدستورية العليا، مايلى:

أولاً: وجود مسكن زوجية:

قدر المشرع بقل حق الصغار من نفقة يقدرها القاضى مبلغاً من النقود إلى عين محقق وجودها، هى تلك التى كانوا يشغلونها مع أبويهم قبل طلاق أمهم ليظل حقهم متصلاً بها لا يفارقونها ومن ثم فإن إستمرار الصغار والحاضنة فى الإقامة لا يكون إلا فى حالة وجود مسكن زوجية بمعناه الدقيق، والمقصود بمسكن الزوجية، فى مفهوم هذا القانون، المسكن الذى كان مشغولاً فعلاً بسكنى الزوجين، ويحوزه الزوج بناء على سند قانونى خاص (إيجار أو تمليك أو حيازة قانونية)، ولا يتعلق حق الغير به. وبناءً عليه لا يوجد مسكن زوجية:

١- إذا كانت إقامة الزوجين فى المكان على سبيل الإيواء أو الإستضافة، كالإقامة فى منزل أسرة الزوج، أو كانت على سبيل التبرع، كما لو سمح الأخ المسافر لأخيه بالزواج فى شقته لحين عودته من السفر، وكذلك الحال بالنسبة للأماكن المشغولة بموجب ترخيص إدارى أو بسبب العمل. ونفس الحكم بالنسبة للإيجار المفروش أو الإيجار الخاضع لأحكام القانون المدنى وانتهت مدته أو كان من حق المؤجر إنهاؤه بمجرد الإخطار فى الميعاد. ففى مثل تلك الحالات ليس للحاضنة الإستمرار فى شغل المسكن، لتعلق الأمر بمراكز قانونية مؤقتة ترتبط بشخص المطلق، ويمكن لأصحاب الشأن إنهاءها دون أن تستطيع المطلقة الإحتجاج فى مواجهتهم بحقها فى تهيئة المسكن المناسب، إذ يتعلق الأمر بإلتزام قانونى على عاتق المطلق يجبر على تنفيذه طبقاً للقواعد العامة فى تنفيذ الإلتزامات.

٢- إن المكان الذى يستأجره أو يتملكه الزوج بعد وقوع الطلاق لا يعتبر مسكن زوجية، وكذلك الحال بالنسبة لأى مكان آخر لم تسكن فيه الزوجة مع زوجها، ولهذا

قضت محكمة النقض بأنه إذا ثار خلاف بين الحاضنة ووالد الصغار حول مسكن الحاضنة، إنصرفت كلمة المسكن إلى المكان الذي كان مشغولاً فعلاً بسكن الصغير وحاضنته، فإذا كان الزوج قد أقام مع زوجته في منزل أسرتها حتى وقع الطلاق، ولم تكن لها إقامة مع صغيرها في الشقة التي يستأجرها الزوج، فإن الشقة الأخيرة لا تعتبر مسكن الحضانة أو الزوجية[1].

ثانياً: حضانة الأولاد خلال الفترة القانونية دون الجوازية:

- لا تستقل المطلقة بالمسكن إلا إذا كانت حاضنة، فإن لم يكن لها من المطلق أولاد، لا يجوز لها الإستقلال بمنزل الزوجية. فيجب أن يوجد صغار في سن الحضانة، وأن تتوافر فيها شروط الحضانة. ويستوي بعد ذلك أن يكون الطلاق قد حصل بإرادة الزوج أم بموجب حكم تطليق من القضاء أم بموجب الخلع الذي نظمه القانون الجديد[2]، مع ملاحظة جواز الإتفاق بين المطلقة الحاضنة والمطلق على تنازلها عن المسكن وتقاضيها أجر مسكن إستقلالاً أو ضمن عناصر النفقه.

إن بقاء المطلقة بالمسكن مرتبط بوضعها كحاضنة، وبإنتهاء ذلك الوصف يكون للمطلق أن يعود للمسكن مع أولاده إذا كان من حقه الإحتفاظ به إبتداء. وتنتهي الحضانة بإنتهاء فترتها أو بسقوط الحق فيها لأحد الأسباب المسقطة لها. وتؤكد محكمة النقض بأنه إذا صدر حكم بضم الصغير إلى والده، فإن المطلقة تفقد سندها في حيازة المسكن ولو إستمرت الحضانة من حيث الواقع[3].

- والأصل أن حضانة الصغار تكون للأم ما لم تتنازل عنها أو تحرم منها بحكم نهائي[4]، وتستمر الحضانة إلى أن يبلغ الصغير من العاشرة والصغيرة سن إثنتى عشرة سنة، ويجوز للقاضي بعد هذه السن إبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج في يد الحاضنة دون أجر إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك. وإستمرار الحضانة في هذه الحالة يعد أمراً إستثنائياً لابد وأن يصدر به حكم نهائي. وذهب البعض في البداية إلى أن عدم إستحقاق الأجر لا يؤثر على حق البقاء في

---

(١) نقض ٢٨/١٠/١٩٨٧ طعن ٢٠٢٣ س٥٦ق.

(٢) م١١ من القانون ١/٢٠٠٠ .

(٣) نقض ١٤/٣/١٩٨١ س٣٢ ص٨١٣.

(٤) لسبب من الاسباب المانعة من الحضانة أو المسقطة لها كالفسق أو عدم الأمانة أو الزواج في بعض الحالات.

المسكن، فهذا البقاء مقترن بالحضانة.

ولكن محكمة النقض رفضت ذلك الإتجاه وقررت صراحة أن الحضانة التى تخول الحاضنة ومن تحضنهم الحق فى شغل مسكن الزوجية هي الحضانة التي تقوم عليها النساء لزوماً خلال مرحلة يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالح البيت وحدهم، وهو ما مؤداه أن مدة الحضانة تنتهى ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن إثنتى عشرة سنة، وينتهى حق الحاضنة فى شغل منزل الزوجية ببلوغ المحضون هذه السن كل بحسب نوعه ذكراً أو إنثى، ولا يغير من ذلك ما أجازه المشرع للقاضى فى أن يأذن بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج لأن هذه المدة لم ترد فى النص حداً لمدة حضانة النساء ولا هى تعتبر إمتداداً لها، وإنما هى مدة إستبقاء تخضع لتقدير القاضى، فإذا ما رخص بها للحاضنة، فلا إلتزام على الأب نحوها لا بأجر حضانة ولا مسكن، ويقع عليها أن تسكن الأولاد معها السكن المناسب مقابل أجر المسكن من مالهم إن كان لهم مال أو من مال من يجب عليه نفقتهم. ومن ثم فإنه بمجرد بلوغ الصغير سن عشر سنوات والصغيرة سن إثنتى عشرة سنة يسترد المطلق حقه فى الإنتفاع بالمسكن.[١]

- ويثور التساؤل حول ما إذا كان الإستقلال بالمسكن مقرر للمطلقة الحاضنة أم للحاضنة بصفة عامة، هذا ما سنعرض له بمناسبة عدم وجود مسكن للحاضنة.

ثالثاً: عدم زواج المطلقة الحاضنة :

ثار التساؤل حول مدى تأثير زواج المطلقة الحاضنة على حقها فى الإحتفاظ بالمسكن. كان نص القانون السابق صريحاً فى أحقية المطلق فى إسترداد المسكن بمجرد زواج المطلقة. ولا يهم بعد ذلك أن يكون زواج المطلقة من الزوج الجديد قد تم بمسكن الحضانة أو فى مسكن آخر، أو أن تكون المطلقة قد تزوجت من ذى رحم محرم من الصغير أو من أجنبى عنه، كما يستوى أن يكون زواج المطلقة رسمياً أو عرفياً[٢].

أما النص الحالى فقد أغفل تلك العبارة، فهل معنى ذلك أن المشرع أراد إحتفاظ

---

(١) نقض ١٠/٥/١٩٩٦ طعن ٢٢٨٧ س٥٥ق.

(٢) حيث يتجه القضاء فيما يتعلق بمسائل الايجار - الى الاعتداد بالزواج العرفى وترتيب الآثار القانونية عليه، فمثلاً تعترف محكمة النقض بامتداد الايجار للزوجة رغم عدم ثبوت الزوجية بوثيقة رسمية كما سنرى.

للحاضنة بالمسكن فى حالة زواجها؟ لا نتصور أن هذا كان مراد الشارع لأن الحكمة من تدبير المسكن للحاضنة هو توفير الطمأنينة اللازمة للقيام بواجب تربية الصغار، وبزواجها تكون قد إنصرفت عن مهام الحضانة، بل إنها قد تستغل المسكن فى جذب الزوج الجديد، بينما حُرم منه المطلق صاحب الحق الأصيل فيه.

ولعل العبارة سقطت سهواً من النص ولم تكن مقصودة، أو لعل الإغفال جاء مقصوداً لإختلاف وصف المخاطب بالحكم (الحاضنة)، ففى النص السابق كان الخطاب موجهاً للمطلقة الحاضنة التى بزواجها ينتهى حقها فى الحضانة، أما النص الحالى فيخاطب الحاضنة عموماً الأم أو غيرها، والتى يمكن أن تكون متزوجة، إذ لا يعقل حرمان الخالة أو الجدة من الزواج بسبب قيامها بواجب الحضانة لصغير هو فى النهاية ليس من بطنها. ولهذا إكتفى المشرع بصياغة مرنة للنص بقوله: «إذا إنتهت مدة الحضانة...» تاركاً الأمر للسلطة التقديرية للقاضى الذى يقدر مصلحة الصغير على ضوء ظروفه العائلية، ويقرر مدى تأثير الزواج على الحضانة وإستمرارها من عدمه. ومن ثم فإن زواج الحاضنة قد يفقدها حضانة الصغير[١]، خاصة إذا كان الزوج ليس ذى رحم محرم من الصغير، معنى ذلك أن المطلقة تفقد الحضانة وبالتالى المسكن إذا تزوجت من أجنبى عن الصغير، والعكس إذا كان الزوج رحم محرم كالعم مثلاً[٢].

هذا الإجتهاد السابق الذى قمنا به عقب صدور النص وما ترتب عليه من مشاكل عملية حسمته محكمة النقض صراحة بمبدأ قاطع حيث تبنت نفس الحكم الوارد بالنص القديم الذى كان يجعل من زواج المطلقة عموماً سبباً لإسترداد المسكن، وقطعت بزوال حق المطلقة الحاضنة بمسكن الزوجية بمجرد زواجها من آخر، ولا يغير من ذلك طلاقها منه بعد ذلك وإستردادها لصغيرها كحاضنة، فحق الزوج فى إسترداد منزل الزوجية نشأ بمجرد زواجها[٣]. ويطبق المبدأ على إطلاقه كما أشرنا فى ظل القانون السابق، أى

---

(١) إختلف الفقها حول أثر زواج الحاضنة بين قائل بسقوط الحضانة بالزواج مطلقا، والراجح عدم السقوط فى حالة الزواج بذى رحم محرم من الصغير.

(٢) أو كما اذا كانت الحاضنة الجدة لأم وزوجها جد الصغير، أو اذا كانت الخالة هى الحاضنة وزوجها عم الصغير، أو كانت الحاضنة عمته وزوجها خاله. وقد إنتهت تلك الفروض بصدور حكم الدستورية العليا واشتراطه عدم وجود مسكن للحاضنة كما سنرى.

(٣) نقض ١٣/١٢/١٩٩٥ طعن ١٤٤٠ س٥٥ق.

بغض النظر عن مكان الزواج أو شخص الزوج أو كونه رسمياً أو عرفياً.

ويجوز للمطلق إثبات العلاقة الزوجية المنتهية لمطلقته بكافة طرق الإثبات، فهو من الغير، ومن ثم لا يسري في مواجهته وجوب تقديم الوثيقة الرسمية لأن هذا الشرط خاص بالزوجين، وقد سبق أن أشرنا إلى أن قضاء النقض يعتد بالزواج العرفي في مجال تطبيق أحكام الإيجار، أضف إلى ذلك الإتجاه التشريعي الجديد نحو بداية الإعتراف بالزواج العرفي.[1]

رابعاً: عدم وجود مال للصغير أو مسكن للحاضنة:

أضافت المحكمة الدستورية العليا هذين القيدين على حق الحاضنة في الإستقلال بمسكن الزوجية، فقد قررت أن الأب لا يلتزم بتوفير المسكن لصغاره من مطلقته في حالتين:

١- إذا كان لديهم مال حاضر يكفي لسكناهم. فالأصل المقرر شرعاً أن مؤنة الحضانة تكون في مال المحضون، فإن لم يكن لديه مال، فعلى من تلزمه نفقته. ولما كان النص يلزم الأب بأن يكفل عيناً لأولاده السكنى حتى لو كان لهم ما يكفيهم، فإنه يتسم في تلك الجزئية بعدم الدستورية ويجب أن يقوم الصغار بتهيئة سكن الحضانة من مالهم الخاص أياً كان مصدر هذا المال طالما أنه موجود حاضر ويكفي لمواجهة نفقات المسكن.

٢- وإذا كان للحاضنة مسكن تقيم فيه، مؤجراً أم غير مؤجر، ويعني ذلك وجود مسكن مستقل للمطلقة الحاضنة لها حق ثابت فيه، ولا يشترط الإستقلال التام، بل يكفي الإستقلال الجزئي كمن ترث منزل مناصفة مع أختها. ولا يتوافر المسكن إذا كانت المطلقة مقيمة لدى والديها أو أحد أفراد أسرتها.

وإذا كانت الحضانة لغير المطلقة كالأم أو الأخت أو الخالة، وكان للحاضنة مسكناً أو كانت تقيم مع زوجها وأولادها، وهو الفرض الغالب، فلا يكون مسكن الزوجية مقراً للمحضونين، ولكن يكون للحاضنة الحق في أجر مسكن مناسب بإعتباره من ضمن عناصر النفقة.

---

(١) م ١٧ من القانون ١/ ٢٠٠٠ .

ثالثاً: عدم تهيئة المسكن المستقل المناسب:

القاعدة أن الحاضنة لا تستقل بمنزل الزوجية إلا في حالة عدم تهيئة المطلق لها المسكن المناسب. والمقصود بمناسبة المسكن أن يكون مناسباً للمستوى الإجتماعي والإقتصادي للزوج وابنه المحضون، ولا يشترط أن يكون مناسباً لمستوى الحاضنة لأن المسكن جزء من نفقة الولد وليس من أجر الحضانة ويستقل قاضي الموضوع بتقدير مدى مناسبة المسكن.

كان تطبيق القانون السابق قاصراً على المسكن المؤجر «للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الإستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر...» أي أن الحاضنة لم يكن لها أن تستقل بمنزل الزوجية إلا إذا كان مؤجراً. أما إن كان غير مؤجر (مملوك للزوج) أو مخصص له من قبل العمل، فليس لها الإستمرار فيه.

وجاءت الفقرة الأولى من النص الجديد حاملة نفس المعنى «على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل خلال مدة العدة، إستمروا في شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة». إلا أن الفقرة الثانية زادت الأمر تعقيداً بقولها «وإذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق أن يستقل به إذا هيأ لهم المسكن المستقل المناسب بعد إنقضاء مدة العدة». ومعنى ذلك أن الزوج يستقل بالمسكن غير المؤجر إذا هيأ للحاضنة المسكن المناسب. ولكن ما الحكم إذا لم يهيئ ذلك المسكن؟ يقتضى مفهوم المخالفة بأن من حق الحاضنة الإستقلال بمسكن الزوجية في هذه الحالة أي أن النتيجة واحدة والحكم واحد في الحالتين سواء كان المسكن مؤجراً أم غير مؤجر، فما الداعي للتفرقة إذن؟

لعل الفارق بين الفقرتين هو أن إلتزام الزوج بتهيأة المسكن المناسب في الفرض الأول (مسكن الزوجية المؤجر) يجب أن يتم خلال مدة العدة، أما في الفرض الثاني (مسكن الزوجية غير المؤجر) فإن تنفيذ الإلتزام السابق يمكن أن يتم بعد إنقضاء العدة.

معنى ذلك أن المطلق المالك يتمتع بحرية أكبر لسببين:

فهو من ناحية أمامه متسع من الوقت للبحث عن مسكن مناسب (مدة العدة وما

[illegible] غير [illegible] ولكن ينبغي أن تكون معقولة [illegible] بظروف الإسكان [illegible] لا نهائية. [illegible] أما الزوج المستأجر فعليه توفير المسكن [illegible] خلال مدة محدودة (فترة العدة).

ومن ناحية ثانية [illegible] الزوج [illegible] في مسكن الزوجية [illegible] إلى أن [illegible] أما الزوج المستأجر [illegible] الحاضنة [illegible] قصيرة [illegible] فترة العدة دون أن يوفر الزوج المسكن [illegible] الحاضنة العرض [illegible]

طبقاً [illegible] أولى بالرعاية [illegible] المسكن أما المطلق المستأجر [illegible] مسكن الزوجية [illegible] بلا أولاد.

وهنا [illegible] العليا أن [illegible] فحق [illegible] المسكن [illegible] الطلاق. بل يقوم [illegible] يكون إعداد [illegible] سواء. قبل [illegible] يجوز [illegible] لذلك بحق [illegible] دستورية النص [illegible] مسكن الزوجية [illegible] إعداده [illegible] بعدها. [illegible] فترة العدة. ولو كان [illegible] مسكن الزوجية مؤجراً.

وبناء على ما سبق يظل حق الحاضنة في الإستقلال بمسكن الزوجية قائماً طوال مدة الحضانة القانونية، ولكن المطلق يمكنه إسترداد المسكن إذا وفر مسكناً بديلاً مناسباً في أى وقت، أو إذا أصبح للحاضنة مسكن تقيم فيه، أو إذا تزوجت، أو إذا آل إلى الأولاد مال يكفى لسكناهم.

الفصل الثالث

أحكام إستقلال الحاضنة بالمسكن

نعرض فى هذا الصدد لنتائج إستقلال الحاضنة بمسكن الزوجية بالنسبة لحقوق الآخرين المتعلقة بذات العين من جهة، وبالنسبة لحقوق المؤجر وطبيعة العلاقة المستقبلية معه من جهة أخرى. ثم نعرض للمنازعة حول مسكن الزوجية، وحكم المسألة بالنسبة لغير المسلمين.

(أ) الإستقلال بالمسكن وحقوق الغير:

كان نص القانون السابق يقضي بأن «للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الإستقلال بمسكن الزوجية»، هذه الصياغة لم تكن موفقة لأنها تعنى الأستقلال المطلق بالمسكن دون مشاركة أحد، وتلك النتيجة غير صحيحة. لذا جاءت الصياغة الجديدة أكثر توفيقاً حيث يقضى النص بإستمرار المطلقة وحاضنتهم فى شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة، أى أن الإستقلال هنا نسبى (فى مواجهة المطلق)، ولعل لفظ «إستمرار» بدلاً من «الإستقلال» أكثر دقة. لأن إستقلال الحاضنة بالمسكن لا يعنى المساس بحقوق الأشخاص الآخرين الذين يساكنون المطلق قبل الزواج كوالديه وأولاده وأقاربه الذين يتكفل عادة بإيوائهم.

إن المطلق هو المستأجر الأصيل صاحب الحق وحده فى طرد القريب من المسكن، وإستبعاد المطلق من المسكن يعد أمر إستثنائى أملته الضرورة الشرعية لذا يقتصر الحكم عليه ويستمر شغل مسكن الزوجية بحالته التى كان عليها أثناء قيام الرابطة الزوجية، حيث تقيم الحاضنة فى الجزء المفرز الذى كانت تقيم فيه مع زوجها، أو تقيم فى المسكن شائعاً إذا كانت الإقامة فيه شائعة، فلا يتصور إخراج أولاد المطلق من

زوجته الأولى المتوفاة الذين ولدوا وعاشوا بنفس المكان، وكذلك الحال بالنسبة للزوجة الأولى الموجودة بنفس العين والتي قبلت المطلقة العيش معها.

(ب) أثر الإستقلال بالمسكن على العلاقة الإيجارية:

١- يترتب على إستمرار الحاضنة في شغل مسكن الزوجية اللزوم قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بينها وبين المالك خلال فترة إستقلالها بشغل المسكن وتلتزم بسداد الأجرة وبكافة الإلتزامات التي يتحملها المستأجر خلال فترة شغلها على إستقلال للمسكن[١] لأنه من حق لأبنائها المحضونين على نفقة من أبيهم من عناصرها أجرة السكن.

وعلى هذا يستطيع المالك طلب إخلاء الحاضنة من العين في حالة إخلالها بأي من إلتزاماتها كمستأجرة طبقا لأحكام قانون إيجار الأماكن وذلك كأن يثبت بحكم قضائي نهائي إستعمال المكان بطريقة مقلقة للراحة وضارة بسلامة المبنى أو الصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب[٢]. ولكن الحكم الصادر بإخلاء الحاضنة لا يحتج به في مواجهة المطلق الذي يسترد العين بوصفه صاحب الحق الأصيل في الإيجار إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ بها قانونا.

٢- تعود العلاقة الإيجارية بقوة القانون للمطلق المستأجر الأصلي بانتهاء الحضانة. وتفقد المطلقة سندها في حيازة المسكن ولو إستمرت الحضانة من حيث الواقع.[٣]

٣- ليس من حق الزوج التخلي عن المسكن لمطلقته، فترك العين في هذه الحالة يكون على خلاف مقتضى القانون، ويحق للمؤجر أن يطلب الإخلاء حيث يشترط لإستفادة الزوج أو الزوجة من الإمتداد القانوني للإيجار قيام الرابطة الزوجية. أما إذا إنقضت تلك الرابطة قبل الوفاة أو الترك، فلا سبيل لإمتداد العقد.

---

(١) وتتحمل نصيبها إذا كانت شغلها للعين إذا شاركها الاقامة فيها آخرون.

(٢) اعمالا لحكم المادة ١٨/د من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. نقض ١٩٨٣/١/٣١ طعن ١١٧ لسنة ٥٢ق.

(٣) نقض ١٩٨١/٣/٢٤ طعن ١٠١٥ لسنة ٤٦ق.

إلا أن [illegible] بحيث ينتقل الإيجار بالنسبة لهم بمجرد ترك الأب [illegible] ويمكن للأم الحاضنة [illegible] مع الأولاد [illegible] أن يكون لها حق [illegible] الإعتراض [illegible] بأولادها [illegible] لعقد الإيجار حيث لا يتعاقد فيه المستأجر [illegible] أفراد أسرته [illegible] الإيواء بطريق [illegible] الإيجار [illegible] الذي يبرر الإخلاء[1].

٤- أنه إذا كان مسكن الزوجية [illegible] القائم [illegible] الحاضنة [illegible] على نهاية المدة المحددة للإيجار [illegible] ما لم يحق له التجديد. ولذلك [illegible] ميزة حقيقية [illegible] إيجار الأماكن [illegible] القانون المدني.

(حـ) [illegible] حول حيازة المسكن :

تختص [illegible] المحاكم الابتدائية بالمنازعات التي تنشأ [illegible] حول الإستقلال [illegible] بالمسكن.

ويجوز [illegible] العام أو المحامي العام إصدار قرار مؤقت فيما يثور من منازعات بشأن حيازة مسكن الزوجية [illegible] وقتي يزول أثره [illegible] ولو قرار إداري [illegible] للقضاء.

(1) نقض [illegible] ١٩٨٤ [illegible] ١٩٨٥ [illegible]
١١/٢/١٩٩٧ [illegible] ق.

(2) المادة [illegible] ١٩٨٥ [illegible] ١٩٨١ [illegible] ق.

العادى التعرض له بحسبانه قرارا إداريا، سواء بإلغائه أو تأويله أو وقف تنفيذه[١].

(د) مسكن الحاضنة بالنسبة لغير المسلمين:

وردت الأحكام السابقة المنظمة لمسكن الحاضنة فى القانون الصادر بتعديل بعض قوانين الأحوال الشخصية الخاصة بالمسلمين، وعلى هذا ذهب البعض إلى القول بأن الأحكام المذكورة تسرى حيث يعمل بأحكام الشريعة الإسلامية فى مسائل الأحوال الشخصية، ولا يعمل بها فى الحالات التى يسمح فيها بتطبيق شريعة غير المسلمين.[٢]

لا نتفق مع هذا الرأى المبنى على ظاهر النص ونرى تطبيق الأحكام السابقة على كل المصريين أيا كانت دياناتهم، فمسألة الحضانة وإن كانت تتصل بالأحوال الشخصية، إلا أن ما يرتبط بها من مسائل أخرى كمسكن الحضانة وأجرها يعد من المسائل المالية التى لا تتصل بالعقيدة[٣]، وهى ترتبط أساسا بالواقع الاقتصادى والاجتماعى، لذا نجد الحلول المطبقة فى هذا الشأن واحدة ولا يفرق القضاء فيها- من الناحية العملية- بين المسلمين وغير المسلمين. أضف إلى ذلك أن المشرع قد نظم تلك المسألة بنص خاص لمواجهة أزمة الإسكان العامة على كل المصريين، وهى أقرب إلى النصوص الإجرائية

(١) نقض ١٩٧٣/٣/٢٢ طعن ٨٢ سنة ٣٨ق وتجرى تعليمات النيابة العامة فى هذا الصدد على أنه:

١- فى حالة نشوب نزاع بين الزوجين- مع قيام الرابطة الزوجية- يؤمر بتمكين كل من الطرفين من استمرار حيازته للمسكن.

٢- اذا وقع طلاق رجعى يؤمر بتمكين كل من الزوجين- طوال فترة العدة- من استمرار حيازته للمسكن.

٣- فى حالة الطلاق البائن، اذا لم يكن للزوجين أولاد يقيمون بمسكن الزوجية يطرح تمكين المالك أو المستأجر منهما للمسكن ومنع تعرض الاخر له فيه.

٤- اذا كان الطلاق بائنا، وللمطلقة صغير فى حضانتها يؤمر بتمكين المطلقة الحاضنة من استمرار اقامتها بمسكن الزوجية المؤجر دون الزوج المطلق حتى يفصل القضاء نهائيا فى أمر النزاع.

(٢) يسمح المشرع بتطبيق شرائع غير المسلمين (المسيحية واليهودية) على بعض مسائل الاحوال الشخصية (التى لم يتم توحيدها بعد. وهى الزواج وما يتعلق به من احكام) بشروط معينة فى الإتحاد فى الملة والطائفة، ان يكون للطائفة مجلس ملى منظم قبل القانون الحالى (١٩٥٥/٤٦٢)، الا يخالف الحكم المراد تطبيقه النظام العام.

(٣) فمسائل الاحوال الشخصية المتصلة بالعقيدة هى التى بررت السماح بتطبيق الشرائع غير الاسلامية أى تعدد القوانين المطبقة، وساعد على ذلك نظام الامتيازات الاجنبية القائمة آنذاك.

- انظر مؤلفنا فى التنظيم القانونى للاسرة فى الشرائع غير الاسلامية، الاسكندرية ١٩٩٧.

التى تسرى على الكافة إنطلاقاً من حكم المادة الخامسة من القانون ٤٦ لسنة ١٩٥٥، خاصة وأن الشرائع الطائفية لم تورد تنظيماً خاصاً للمسألة، مما يدعونا إلى تطبيق الشريعة العامة المتمثلة فى قوانين الأحوال الشخصية، المستمدة من الشريعة الإسلامية صاحبة الولاية العامة فى مسائل الأحوال الشخصية.

المطلب الثانى

المقيمون حال وفاة المستأجر الأصلى للعين أو تركه لها (الإمتداد القانونى للإيجار)

الفرع الأول

إمتداد الإيجار حال وفاة المستأجر أو تركه للعين

(أ) مفهوم الإمتداد القانونى :

القاعدة فى قانون إيجار الأماكن هى إمتداد عقود الإيجار لمدة غير محددة لصالح الزوج والزوجة والأولاد والوالدين المقيمين مع المستأجر الأصلى حال وفاته أو تركه العين. وتعبر عن ذلك محكمة النقض بقولها: لما كانت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن قد منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر له ولو بعد إنتهاء مدة الإيجار وسمحت للمستأجر بالبقاء شاغلاً له مادام موفياً بالتزاماته القانونية، فإن هذه التشريعات تكون قد قيدت، فى شأن إيجار الأماكن الخاضعة لأحكامها، نصوص القانون المدنى المتعلقة بإنتهاء مدة الإيجار، وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محددة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على السواء طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة التى أملتها إعتبارات النظام العام حماية للمستأجر وحلاً لأزمة الإسكان، إلا إذا رغب المستأجر فى ترك المكان المؤجر مراعياً فى ذلك مواعيد التنبيه بالإخلاء أو أخل بإلتزاماته القانونية على نحو يعطى المؤجر الحق فى إنهاء العقد لأحد الأسباب التى حددها القانون.[1]

---

(١) نقض ٢١/٣/١٩٨١ طعن ٥١٢ س٧ ق

وفى حالة إمتداد الإيجار بعد وفاة المستأجر الأصلى للعين أو تركه لها يتحدد المركز القانونى للمستفيدين من هذا الإمتداد على النحو التالى:

أولاً: تستفيد الطائفة المذكورة المقيمة مع المستأجر الأصلى بعد وفاته أو تركه للعين بصفة نهائية وتقوم علاقة إيجارية مباشرة بينهم وبين المؤجر حيث يمتد إليهم الإيجار بقوة القانون.

ثانياً: يصبح حق الجميع ثابت فى الإستمرار بالعين، ويلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم على غرار العقد الذى كان قائماً بينه وبين المستأجر الأصلى، ولا يملك المؤجر تحرير عقد إيجار لأحدهم دون الباقين إلا برضا ء هؤلاء جميعاً، وتحرير العقد باسم أحدهم لا يحرم الآخرين من إلزام المؤجر بإشراكهم فى ذلك العقد، وفى حالة الإمتناع يقوم حكم القاضى مقام العقد فى هذا الصدد[1].

ثالثاً: يلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد، أى يكونون متضامنين فى الإلتزامات فى مواجهة المؤجر، ويحق لكل منهم الإنتفاع بالعين بالتساوى مع الآخرين.

رابعاً: تتعلق أحكام الإمتداد القانونى للإيجار بالنظام العام ولا يجوز بالتالى الإتفاق على ما يخالفها، ويبطل كل شرط من شأنه عدم إعمال تلك الأحكام[2].

خامساً: ويستمد المستفيدون من الإمتداد حقهم من صلب القانون وليس من إرادة أطراف الإيجار، ولهذا لا يملك المؤجر والمستأجر الإتفاق على تخصيص الإمتداد لصالح أفراد دون الآخرين، وإنما يجوز إتفاق المستفيدين على إنفراد أحدهم أو بعضهم بالمسكن[3]. وليس للمستأجر أن يوصى للغير بالحق فى إيجار المسكن بعد وفاته، فهذه الوصية لا يعمل بها ولا تنفذ فى مواجهة المؤجر، إذا تعارضت مع أحكام الإمتداد القانونى[4].

---

(١) نقض ١٩٧٩/٩/٢٧ طعن ٥٤ س٤٦ق.

(٢) نقض ١٩٨٤/٤/٩ طعن ١٣٦٦ س٥٣ق.

(٣) نقض ١٩٧٩/٣/٢٤ س٣٠ ص٩٢٧.

(٤) نقض ١٩٩٢/٦/٧ س٤٣ ج١ ص٧٩٦.

ويتعين على القاضى الإلتزام بالشروط الواردة بالنص للحكم بالإمتداد القانونى للإيجار، دون إضافة أو تعديل لتعلقها بالنظام العام.

(ب) المقصود بالترك :

ويأخذ الترك حكم الوفاة من حيث ترتيب الحق فى الإمتداد القانونى لعقد الإيجار. والفارق الجوهرى بين حالتى الوفاة والترك هو أن الأولى واقعة لا دخل لإرادة المستأجر فيها بينما يتم الترك بإرادته.

ويتحقق الترك فى هجر المستأجر الأصلى الإقامة بالعين على وجه نهائى بقصد التخلى عن العلاقة الإيجارية، أما إذا كان تخلى المستأجر عن العين لفترة ما طالت أو قصرت (كالسفر للخارج) فإنه لا يعد تركاً ولا تترتب عليه آثار الترك[1]. ويجيز القانون الترك لصالح المقيمين مع المستأجر ومن يقع عليه إلتزام بإسكانهم[2] أما الترك لغير هؤلاء فيبرر طلب الإخلاء[3].

وقد إستقرت محكمة النقض على أن تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلى عن العين المستأجرة كما قد يكون صريحاً يكون ضمنياً بأن يتخذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته على إنصراف قصده إلى إحداث الأثر[4] القانونى، وإن لم يصدر منه مثل هذا التعبير، فلا تثريب عليه إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بأداء الأجـــرة[5]، وبأن مغادرة المستأجر للبلاد ولو كانت نهائية لا تعد بذاتها تركاً للعين المؤجرة ينهى العلاقة الإيجارية طالما أنه لم يفصح عن إرادته فى إنهاء العقد[6].

وتعتبر واقعة الترك من مسائل الواقع تستقل بتقديرها محكمة الموضوع من أدلة

(١) نقض ٥/٥/١٩٨٠ طعن ١٤٤٠ س٤٩ق.

(٢) كالزوجة والاولاد والوالدين (م٢٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧).

(٣) نقض ٢٢/١١/١٩٨٢ طعن ١٠٠١ س٥١ق. بشرط أن يكون العقد قائماً وقت الترك ولم يفسخ قضاء أو رضاءً. نقض ١٥/٣/٢٠٠١ طعن ٣١٨ س٦٥ق.

(٤) نقض ٩/٢/١٩٨٣ طعن ٢٣٥٢ س٥١ق، ٢/٦/١٩٩٧ طعن ١٥٥١ س٦٥ق.

(٥) نقض ١/١٢/١٩٧٩ طعن ١٠٤٦ س٤٨ق.

(٦) نقض ٥/٤/١٩٨٠ طعن ١٤٤٠ س٤٩ق.

الدعوى وقرائنها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة[1].

(جـ) المستفيدون من الامتداد القانوني :

كانت المادة ١/٢٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ تنص عند إصدارها على ما يأتي «مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك، وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل».

وبناء على صدور عدة أحكام متتابعة للمحكمة الدستورية العليا، قضت فيها بعدم دستورية الشق الثاني من تلك الفقرة والتحفظ الوارد في صدرها[2]، أصبحت تقرأ على النحو الآتي: «لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين، إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك». مؤدى ذلك أن امتداد الإيجار السكني أصبح قاصراً على كل من الزوجين والوالدين والأولاد. وتضيف محكمة النقض طائفة المساكنين.

ولم يعد يستفيد من الامتداد القانوني للإيجار أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، بعد أن كانت استفادتهم ثابتة بشرط إقامتهم مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أيهما أقل.

---

(١) نقض ١٩٨٤/٥/٧ طعن ٢٥٣ س٤٩ق.

(٢) وصدرت تلك الاحكام فى التواريخ التالية :

- ١٩٩٥/٣/١٨ الجريدة الرسمية فى ١٩٩٥/٤/٦ (خاص أقارب المصاهرة فى حالة ترك العين).
- ١٩٩٧/١/٤ الجريدة الرسمية فى ١٩٩٧/١/١٦ (خاص بأقارب المصاهرة فى حالة وفاة المستأجر).
- ١٩٩٧/٨/٢ الجريدة الرسمية فى ١٩٩٧/٨/١٤ (خاص بأقارب النسب حتى الدرجة الثالثة).
- ١٩٩٧/١١/١٥ القضية ٥٦ س١٨ق دستورية (خاص بزوال حظر إحتجاز اكثر من مسكن).

والجدير بالذكر أن الحكم بعدم دستورية النص (غير الضريبي) يسرى بأثر رجعي منذ صدوره مالم يكن المركز القانوني قد استقر بصدور حكم بات أو بالتقادم. نقض ٢٠٠٠/١١/٢٢ طعن ١٥ س ٥٨ق.

(د) إمتداد الإيجار لجيل واحد فقط :

كان عقد إيجار المسكن يمتد إلى الأقارب المحددين المقيمين مع المستأجر الأصلى حال وفاته أو تركه للعين، ولم يكن الحق فى الإمتداد قاصراً على جيل واحد من المستأجرين بل يستمر لعدة أجيال بلا نهاية طالما توافرت الشروط القانونية.

وجرى قضاء النقض على أن الإيجار يمتد لصالح كل من الزوج والزوجة والوالدين والأولاد المقيمين مع المستأجر الأصلى إقامة مستقرة حال وفاته أو تركه المسكن دون تحديد لمدة الإقامة لهم. وهذا الحكم ورد مطلقاً غير مقيد لجيل واحد من المستأجرين، ويطرد تطبيقه سواء كان المستأجر المتوفى أو التارك هو من أبرم عقد الإيجار إبتداء مع المالك أو من إمتد العقد قانوناً لصالحه بعد وفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين. وتسرى هذه القاعدة سواء حرر المالك عقد إيجار للممتد إليه العقد وقت ثبوت الحق فى الإمتداد أو صدر حكم بثبوت العلاقة الإيجارية لصالحه من عدمه لأن الممتد إليه العقد إستمد حقه فى إعتباره مستأجراً أصلياً من القانون مباشرة[1].

جاءت المحكمة الدستورية لترفض هذا المنطق وتنفى صفة التأبيد على الإيجار حيث يترتب عليها حرمان المؤجر من حقوقه المتعلقة بالملكية حرماناً مؤبداً وما يترتب على هذا الإمتداد القانونى المتتابع للعقد بهذه الكيفية من إنتقال منفعة العين إلى الغير وهو المستفيد إنتقالاً متتابعاً متصلاً فى أغوار الزمن. وقضت بعدم إعتبار من إمتد إليه الإيجار مستأجراً أصلياً بل ممتداً إليه العقد وبوفاته أو تركه العين ينتهى عقد الإيجار وتعود للمالك، أى أن إمتداد العقد أصبح مقيد بجيل واحد من أصحاب حق البقاء فى العين، ولا يمتد العقد إلى من توافرت فيه شروط الإمتداد عن المستأجر الأصلى إلا لمرة واحدة.

---

(١) وكان البين من الأوراق أن الطاعن يستند فى دعواه بطلب إلزام المالك بتحرير عقد إيجار له عن الشقة على أنه كان يقيم فيها منذ ميلاده مع والدته التى كانت تقيم مع والدها المستأجر الأصلى، وتزوجت بها وظلت فيها حتى وفاته فأمتد عقد الإيجار اليها وأصبحت هى المستأجرة لها وأستمر هو فى الإقامة معها حتى وفاتها وبالتالى يمتد اليه عقد الايجار عن والدته. نقض ٩/٥/١٩٩٩ طعن ١١٨٥ س٦٨، ٥/٦/٢٠٠٢ طعن ٣٦٤٨ س٦٨ق.

وقد حددت المحكمة يوم ٢٠٠٢/١١/١٥ تاريخاً لإعمال أثر الحكم أى أنه لا يطبق على الحالات القائمة بمعناه أن العقود السارية حالياً تمتد إلى أقارب المستأجر ولكن لجيل واحد فقط أى لا ينتهى عقد الإيجار بوفاة من إمتد إليه العقد قبل هذا التاريخ حتى لو كان حفيداً أى لو كان العقد قد إمتد إليه من جده عن طريق أبيه. ولا يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار إلى الجيل الثانى[1].

الفرع الثانى

إمتداد الإيجار للزوج والزوجة

يشمل لفظ الزوج الذكر والأنثى، فإذا كان الرجل هو مستأجر المسكن وتوفى فإن زوجته تستفيد من الإمتداد القانونى للإيجار، وإذا كانت الزوجة هى المستأجر وتركت المسكن أو توفيت أفاد الزوج من حكم الإمتداد[2].

(أ) قيام الرابطة الزوجية :

وإفادة الزوج من عقد إيجار المسكن الذى أبرمه زوجه مقرون بإستمرار رابطة الزوجية حال الوفاة أو الترك، أما إذا إنفصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن إلى زوجته فإن العلاقة من الإمتداد تكون قد إنفصمت[3].

ولكن هل يكفى إستمرار رابطة الزوجية أم يلزم إلى جانب ذلك الإقامة مع الزوج حتى لحظة الوفاة أو الترك؟ لاشك أن الأصل الغالب هو إقتران الإقامة بقيام الزواج، إلا أنه فى بعض الأحيان يمكن تواجد أحدهما دون الآخر.

فمثلاً كأن يسمح الزوج لمطلقته بالإقامة فى جزء من مسكن الزوجية لأسباب نفسية أو إجتماعية أو لوجود مصالح مشتركة بينهما، أو كأن تسمح الزوجة لمطلقها

---

(١) المحكمة الدستورية فى ٢٠٠٢/١١/٢ قضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ق دستورية. حيث قضت بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧ فيما لم يتضمنه من النص على إنتهاء عقد الايجار الذى يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق فى شغل العين بانتهاء اقامة آخرهم بها سواء بالوفاة أو الترك. ويكون اليوم التالى لنشر الحكم تاريخاً لاعمال أثره؟.

(٢) نقض ١٩٩٠/٣/١ طعن ٨٧٣ س٥٥ق بشرط توافر الاقامة كما سنرى.

(٣) نقض ١٩٨١/٣/٢٤ طعن ١٠١٥ س٤٦ق.

بالإستمرار في الإقامة بجزء من العين تنفيذاً للإتفاق المبرم بينهما على اتمام الطلاق. في مثل هذه الحالات تتوافر الإقامة دون الرابطة الزوجية. فهل يستطيع الطرف المقيم الإستفادة من عقد الإيجار في حالة وفاة الطرف الآخر (المستأجر الأصلي) أو تركه للعين؟

تكون الإجابة بالنفى لأن محكمة النقض تشترط صراحة إستمرار قيام الرابطة الزوجية، فالإقامة بدون زواج لا تصلح سنداً للإستفادة من عقد الإيجار لأنها تكون من قبيل الإستضافة، وإذا كانت بمقابل فإنها تكون من قبيل التأجير من الباطن الذى يبرر الإخلاء.

مؤدى ذلك أن الإيجار بعد وفاة الزوج أو تركه للعين لا يمتد إلى المطلقة بائناً. أما إذا كان الطلاق رجعياً ومات المطلق وهى فى فترة العدة، فإنها تستفيد من إمتداد الإيجار، لأن الزوجية تعتبر قائمة حكماً[1]. وكذلك الشئ إذا وقع الطلاق بائناً فى مرض الموت بغير طلبها ومات المطلق وهى فى عدة، ولا يغير من ذلك طرد الزوج زوجته من المسكن قبل الطلاق[2].

والزوجية، كشرط للإستفادة من الإمتداد، لا يلزم لثبوتها وثيقة رسمية، بل يكفى الزواج العرفى، ويجوز الشهادة بالتسامع فى الزواج[3]. وينبغى التقيد كذلك بالحكم النهائى الذى تضمن التحقق من قيام العلاقة الزوجية وقضى للزوجة بالميراث[4].

(ب) الإقامة :

وقد تتوافر الرابطة الزوجية دون الإقامة، كمغادرة أحد الزوجين منزل الزوجية وإقامته فى مكان آخر لسفر أو عمل أو ما إلى ذلك، أو كطرد أيهما للآخر من المسكن الذى يستأجره بإسمه أو تركه إرادياً أثر عدم الوفاق بينهما. ويستمر الإنفصال فى الإقامة مع قيام الرابطة الزوجية[5] فترة زمنية معينة يتصادف فيها وفاة الزوج المستأجر الأصلى أو

---

(١) ١٩٩٣/٢/٢٨، ١٩٩١/١٢/١٦ مجلة القضاة س٢٧ ص٦٥٥.

(٢) نقض ١٩٩٣/٨/٢٨ طعن ٢٨٧ س٥٥ق.

(٣) نقض ١٩٩٣/٥/١٩ طعن ٣١٥١ س٥٨ق.

(٤) نقض ١٩٩١/١٢/١٢ طعن ٢١ س٥٥ق.

(٥) يذكرنا ذلك بالانفصال الجسمانى لدى شريعة الكاثوليك.

تركه للعين، فهل يحق للطرف الآخر الإستفادة من الإيجار رغم عدم إقامته بالعين حال الوفاة أو الترك؟

إن النظرة الحرفية للنص تؤدي بنا إلى الإجابة بالنفي حيث يلزم ولتتمتع أي من الزوج والأولاد والوالدين بميزة الإمتداد أن تثبت له إقامة مستقرة مع المستأجر بالعين المؤجرة أياً كانت مدتها وأياً كانت بدايتها بشرط أن تستمر حتى تاريخ الوفاة أو الترك، ولا يؤثر على قيام هذا الحق إنقطاعه عن الإقامة مع المستأجر الأصلي إذا عاد وأقام من بعد إقامة مستقرة قبل الوفاة أو الترك وإستمرت لحينها»[1].

إلا أن تحديد المقصود بالإقامة قد يؤدي بنا إلى إجابة مغايرة حيث تبين محكمة النقض مدلول الإقامة بأنها «الإقامة المستقرة المعتادة وإنصراف نية المقيم إلى أن يجعل من هذا المسكن مراحه ومغداه بحيث لا يعول على مأوى دائم وثابت سواه. فتخرج الإقامة العرضية والعابرة والموقوتة مهما إستطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها ... والفصل في كون الإقامة مستقرة أم لا مطلق سلطة قاضي الموضوع دون معقب متى أقام قضاءه على أسباب سائغة»[2] «ولا يحول دون توافر الإقامة إنقطاع الشخص عن الإقامة بالعين لسبب عارض طالما أنه لا يكشف عن أنه أنهى هذه الإقامة بإرادته»[3].

ولاشك أن المساكنة أو المعيشة المشتركة تعد من مقتضيات عقد الزواج وطبيعته، ومن ثم فإن الأصل أن منزل الزوجية هو مكان الإقامة المستقرة والمعتادة لكل من الزوجين، وإقامة أحدهما خارجه مهما إستطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها تعد إقامة عرضية وعابرة، فمغادرة أحد الزوجين المسكن لسفر أو لأي سبب آخر يتعلق بأحدهما لا ينفي الإقامة التي تعد قائمة حكماً. ونرى بالتالي أن الإقامة الحكمية تكفي للإستفادة من الإمتداد القانوني ولو لم تكن فعلية. وهذا ما تأخذ به محكمة النقض في حالة وجود الزوج بالخارج على سبيل الإعارة[4].

---

(١) نقض ١٩٧٨/١٢/٢٠ طعن ٥١٧ لسنة ٤٥ق، نقض ١٩٨١/٦/١٣ طعن ٢٠٩٧ سنة ٥٠ق.

(٢) نقض ١٩٧٧/١٢/٢٨ طعن ١٤٦ سنة ٤٣ق، نقض ١٩٨٢/٣/١٠ طعن ١١١٨ سنة ٥١ق.

(٣) نقض ١٩٨١/٣/٧ طعن ٤٢٢ س ٥٠ق.

(٤) نقض ١٩٧٩/٢/٢١ طعن ٥١٤ سنة ٤٨ق، نقض ١٩٨٠/٤/٥ طعن ١٤٤٠ سنة ٤٩ق.

يذهب القضاء إلى أن تحديد الإقامة المستقرة مسألة واقع ولا يعتد فيها بالإفتراضات القانونية التى قد لا تتفق مع واقع الحال. ومن ثم لا يعتبر دليلاً على الإقامة المستقرة التذرع بأن الزوجة تلتزم وفقاً لأحكام الشريعة بالإقامة فى المسكن حتى الوفاة أو الترك، يجب أن تكون إقامة الزوجة حقيقية أو حكماً فى مسكن الزوجية، وتلك مسألة واقع يستقل بها قاضى الموضوع[1]. فلا تتوافر الإقامة حال مغادرة الزوجة منزل الزوجية بإرادتها وصدور حكم قضائى بنشوزها.

ويثور التساؤل حول الفرض الذى ينقل فيه الزوج إقامة الزوجة من مسكن إلى آخر، مع إحتفاظه بالمكانين باسمه، هل يمتد عقد إيجار المكانين إلى الزوجة عقب وفاة الزوج أم يقتصر الأمر على المكان الثانى متى كانت تقيم فيه حال الوفاة؟

يكون للزوجة الحق فى الإستفادة من الإمتداد حيث يفترض إقامتها الحكمية فى كل المساكن التى يقيم فيها الزوج، حيث الأصل أن تتبع الزوجة الزوج وتقاسمه المسكن والفراش، هذا ما لم يكن هناك أكثر من زوجة لكل منها مسكنها. هنا تستفيد كل منهن بالمسكن الذى كانت تقيم فيه حال الوفاة.

والقاعدة أن إثبات الإقامة مع المستأجر حتى الوفاة أو الترك يقع على من يدعيه. والإقامة بوصفها واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، إلا أنه بالنسبة للزوجة فالأصل أنها تقيم مع زوجها، وتمسكها بالإقامة يعد تمسكاً بالثابت أصلاً فلا تكلف بإثباته، فإذا أدعى المؤجر العكس كان عليه إثبات ذلك[2].

(جـ) مدى إستفادة الزوج بمسكن أسرة الزوج الآخر:

يمكن لأى من الزوجين الإستفادة من الإمتداد القانونى لمسكن أسرة الزوج الآخر، بالإمتداد لإيجار زوجه الذى إمتد إليه من أى من أبويه.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه: «لما كان للحكم قد خلص إلى أن إبنة

---

(١) نقض ٢٢/٦/١٩٩٥ طعن ٢٩٢٣ س٦٠ق، ويقرر أنه لا يكفى مجرد الزواج من المستأجرة كدليل على الإقامة معها بل يتعين بحث ثبوت الإقامة.

(٢) قرب نقض ٢٣/١٢/١٩٧٨ طعن ٩٣ سنة ٤٨ق.

المستأجر كانت تقيم مع أبيها بالعين إقامة إستمرت حتى تاريخ تركه تلك العين، ورتب على ذلك حقها في التمسك بإستمرار عقد الإيجار لصالحها. ولما كانت إقامة زوج الإبنة المذكورة بالعين وإنتفاعه بسكناها متفرع عن حق زوجته وتابع لها في إستمرارها في شغلها مادامت بقيت هي فيها بإعتبار أن لعقد الإيجار طابعاً عائلياً وجماعياً... الأمر الذي ينتفي عن إعتبار الوضع حالة تأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار[1]... » ولا محل للتذرع بأن الزوج - وليس الزوجة - هو الذي تفرض عليه الشريعة تهيئة مسكن الزوجية لأن هذا الجدل فضلاً عن خروجه عن موضوع الدعوى الماثلة المتصل سببها بالتأجير من الباطن، فإن إقامة الزوجة في منزل أسرة زوجته لا يتنافى ألبتة - حسبما قرره الحكم - مع أحكام قوانين الأحوال الشخصية[2].

وتقرر نفس المحكمة في حكم آخر بأنه «لما كانت زوجة الطاعن تقيم مع والدها المستأجر الأصلي حتى وفاته، وأن الطاعن أقام مع زوجته حتى مغادرتها البلاد، فإنه يعدو صاحب حق أصيل في البقاء بالشقة»[3].

وقد كان كل من الزوجين يستفيد من الإمتداد القانوني لمسكن أسرة الزوج الآخر، في حالة الإقامة إستناداً إلى قرابة المصاهرة قبل الحكم بعدم دستورية الإمتداد المستند إلى المصاهرة.[4]

الفرع الثالث

إمتداد إيجار المسكن إلى الأولاد والوالدين

يكفى لتمتع أى من الأولاد، ذكوراً أو إناثاً، والوالدين، الأب والأم، بميزة الإمتداد أن تثبت له إقامة مستقرة مع المستأجر الأصلى أياً كانت مدتها وأياً كانت بدايتها بشرط أن تستمر حتى تاريخ الوفاة أو الترك، ولا يهم أن تكون إقامتهم قد إستطالت مدة معينة[5].

---

(١) نقض ١٩٧٨/١٢/٢٠ طعن ٥١٧ سنة ٤٥ق.

(٢) نقض ١٩٧٨/٥/٣١ طعن ٥٩٥ سنة ٤٤ق.

(٣) نقض ١٩٧٩/٢/٢١ طعن ٥١٤ سنة ٤٨ق.

(٤) الدستورية ١٩٩٥/٣/١٨، ١٩٩٧/١/٤ .

(٥) نقض ١٩٨١/٦/١٣ طعن ٢٠٩٧ س ٥٠ق.

وقد عرفت محكمة النقض الإقامة بأنها «الإقامة المستقرة المعتادة وإنصراف نية المقيم إلى أن يجعل من هذا المسكن مراحه ومغداه بحيث لا يعول على مأوى دائم وثابت سواه، فتخرج الإقامة العرضية والعابرة والموقوتة مهما إستطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها، إذ أن هذه الإقامة تكون على سبيل التسامح من المستأجر الأصلي إن شاء بقى وإن أراد أنهاها بغير إلتزام عليه، فهي متفرعة من إنتفاع المستأجر بالعين، ومرتبطة بإستمراره في هذا الإنتفاع بنفسه، فإذا إنقضى إنتفاعه، سواء بالوفاة أو بالترك، إنتهت هذه الإقامة وأصبح شغل المتروك له العين المؤجرة دون سند ويجوز إخلاؤه منها. وكان الفصل في كون الإقامة مستقرة أم لا مطلق لسلطة قاضي الموضوع دون معقبة متى أقام قضاءه على أسباب سائغة[١].

ويجب أن تتوافر الإقامة المستقرة حتى الوفاء أو الترك، إن الإقامة يجب أن تكون متوافرة لحظة الوفاة. فإذا إنقطعت قبل ذلك لم يتحقق ما إشترطه القانون. ولكن لا يشترط الإقامة بعد الوفاة والترك فمتى توافرت شروط حق البقاء بالإقامة حتى الوفاة أصبح المقيم مستأجراً بحكم القانون ويستفيد من الإمتداد القانوني، ويلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار له، ولا إلتزام على المستأجر بأن يقيم في العين المؤجرة إذ أن إنتفاعه بها حق وليس واجباً عليه[٢].

ويقع عبء إثبات الإقامة المستقرة على عاتق من يدعى إستمرار عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر. فالأصل في قوانين إيجار الأماكن إنتهاء عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر. ولكن إستثناء يمتد العقد لصالح بعض الأقارب. وعلى هذا فإن من يدعى عكس الثابت أصلاً بنص القانون أن يثبت الإقامة التي تكفل الإستمرار في البقاء بالعين المؤجرة.[٣]

والإقامة بوصفها واقعة مادية يجوز إثباتها بكل الطرق بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن. ومن القرائن المختلفة عنوان المراسلات وإيصالات الإنارة وشهادة الميلاد التي

---

(١) نقض ١٩٨٢/٣/١٠ طعن ١١١٨ س٥١ق، ٢٠٠١/٢/١٩ طعن ١٧٨ س٧٠ق.

(٢) نقض ١٩٨٩/١/٣٠ طعن ٤٧٣ س٥٢ق.

(٣) نقض ١٩٨٤/١/٢٦ طعن ٦١٨ س٤٨ق.

يثبت فيها أن العين المؤجرة كانت مكان الميلاد[١]. وتوجيه اليمين الحاسمة لإثبات واقعة الإقامة يكون بتوجيهها إلى المقيم باعتبار أن الإقامة متعلقة بشخصه دون المستأجر الأصلي[٢]. ويجب على القاضي أن يعني ببحث الإقامة من حيث نوعها ومدتها، وأن يورد الدليل الصحيح الذي يؤدي عقلاً ومنطقاً إلى ثبوتها وتلك مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.[٣]

وقد إستقر القضاء على عدة مبادئ في هذا الشأن :

- الأصل هو إقامة الأولاد مع والديهم، وتنقطع هذه الإقامة بالزواج ما لم يثبت إستمرار الإقامة رغم الزواج. فقد قضت محكمة النقض بأنه «من المقرر في قواعد الإثبات أن من يتمسك بالثابت أصلاً لا يكلف بإثباته أما من يدعي خلاف الأصل فعليه عبء إثبات ما يدعيه.. ولما كان الطاعنون قد أقاموا دعواهم على سند من القول بأن المطعون عليها تركت الإقامة مع والدتها بعين النزاع بعد زواجها وأقامت مع زوجها.. في حين أنكرت هي ذلك تمسكاً منها بالإستمرار في الإقامة في عين النزاع قبل الزواج وبعده وعدم تخليها عن الإقامة فيها حتى الآن فإن المطعون عليها تكون بذلك قد تمسكت بالثابت أصلاً فلا تكلف بإثباته[٤].

أما إذ كانت الطاعنة قد تزوجت وتركت شقة النزاع وإتخذت لنفسها سكناً مستقلاً مع زوجها وأولادها... وكانت إقامتها في عين النزاع على سبيل الإستضافة وفي فترة مرض والدتها التي إنتهت بوفاتها فلا يثبت لها الحق في إمتداد الإيجار[٥].

---

(١) نقض ٢٨/٢/١٩٩٦ طعن ٢١٤٠ س٦٥ق.
(٢) نقض ٢٧/١٢/١٩٨٩ طعن ٩٢ س٥٤ ق.
(٣) نقض : ١/٤/١٩٨٥ طعن ١٥٩٤ س٤٩ق.
(٤) نقض ٢٣/١٢/١٩٧٨ طعن رقم ١٣ سنة ٤٨ق- ١٩/٣/٢٠٠١ طعن ١٧٨ س٧٠ق.
(٥) نقض ٢٨/١٢/١٩٧٧ طعن ١٤٦ سنة ٤٣ق.

= قضت محكمة استئناف القاهرة برفض الاستئناف المقدم من مالكة عقار ضد ابنة المستأجر وتأييد حكم محكمة الجيزة الابتدائية بإلزام المالكة بتحرير عقد ايجار باسم ابنة المستأجر بعد وفاة والديها.
وكانت مالكة العقار قد رفعت دعوى ضد ابنة المستأجر بعد وفاة والديها امام محكمة الجيزة تطالب بانهاء عقد الايجار لان الابنة تقيم مع زوجها بالاسكندرية الا ان محامي الابنة قام برفع دعوى مضادة مطالبا المالكة بتحرير عقد ايجار استنادا إلى ان الابنة تحتمي بالامتداد القانوني لوالديها فقضت المحكمة برفض الدعوى =

- أما بالنسبة للوالدين فالأصل أنهم لا يقيمون مع أولادهم، بل يقيمون فى مسكنهم الأصلي، وعلى من يدعى منهم العكس عبء إثبات ذلك[1].

- لا يؤثر في شرط الإقامة المستقرة إنقطاعها لفترة وعودتها واستقرارها قبل الوفاة أو الترك[2]. وذلك كعودة البنت للإقامة مع والديها بعد طلاقها[3]. وعودة الإبن بعد مغادرته للبلاد ولو كان ذلك بصفة نهائية[4] بنية الإستقرار في الخارج. ولا يؤثر- من باب أولى- إنقطاع الإقامة لفترة مؤقتة، كالسفر للعمل أو لبعثة أو لأصطحاب الزوج فى عمله بالخارج[5].

- لم تشترط محكمة النقض أن تكون الإقامة المستقرة فعلية، بل يمكن أن تكون حكمية، حيث يمكن أن يستفيد الشخص من الإمتداد القانونى رغم أنه غير موجود فعلاً وغير مقيم بالمكان المؤجر لحظة الوفاة أو الترك طالما كانت غيبته لسبب لا يكشف عن نيته فى ترك المكان.

- وتطبيقا لذلك أقرت محكمة النقض الإقامة الحكمية للمسافرين فى بعثة أو فى إعارة وحكمت بإستفادة البنت من الإيجار المعقود بإسم والدتها رغم أنها كانت بصحبة زوجها- لحظة وفاة الأم- المعار للعمل بالخارج لفترة محددة ولو إستطالت، وشأن المنتدب للعمل بالخارج كرجال السفارات والقنصليات المصرية لا يعتبر تخلياً عن العين المؤجرة... ولو قيل بغير ذلك لأصبح لكل مؤجر حق إخلاء كل مستأجر حصل على عقد

= والزام المالكة بتحرير عقد ايجار جديد.

= استأنفت مالكة العقار امام محكمة استئناف القاهرة وطعنت ان عداد الكهربا، لم تسجل له أى قراءات منذ الوفاة وحتى تاريخ رفع الدعوى. رد محامى الابنة بان عدم قراءة العداد لايعتبر دليلا على عدم الاقامة لانه من الممكن ان يمر كشاف الكهربا، ولايكون احد موجود بالشقة. كما أن اقامة الزوجة مع زوجها بالاسكندرية لايحرمها من الامتداد القانونى لعقد ايجار والدها. اقتنعت المحكمة بهذا الرد وقضت بالحكم السابق الذى يساير حكم اول درجة.

(١) نقض ١٩٧٧/٦/١٩ طعن ٧٤٥ سنة ٤٢ق.

(٢) نقض ١٩٧٨/١٢/٢٠ طعن ٦١٧ سنة ٤٥ق، نقض ١٩٧٨/١٢/٢٣ طعن ٨١٣ سنة ٤٨ق.

(٣) نقض ٢٠٠٢/٦/٢٤ طعن ٢١٢٧ س٦٩ق.

(٤) وتعتبر مغادرة البلاد بصفة نهائية من قبيل الترك للعين. نقض ١٩٧٩/٢/٢١ طعن ٥١٤ سنة ٤٨ق.

(٥) نقض ١٩٨٩/٣/٧ طعن ٤٣٢ سنة ٥٠ق، نقض ٢٠٠٢/٤/٢١ طعن ٣٦٦٠ س٦٥ق والدخول فى سلك الرهبنة يقطع الاقامة نقض ٢٠٠١/١٦/٢٤ طعن ٢١٢٧ س٦٩ق.

عمل أو ندب للعمل بدولة أجنبية بمقولة أن له محل إقامة بالخارج[١].

بل أن المحكمة ذهبت إلى أبعد من ذلك فى الإعتداد بالإقامة الحكمية ورأيت امتداد الإيجار لبنت المستأجرة الأصلية التي توفيت في الوقت الذي كانت فيه الشقة مفروشة[٢] أو مشغولة جزئياً بواسطة آخرين[٣]، وأقرت إمتداد الإيجار لإبن المستأجرة الذى ترك المسكن ليقيم فى مكان خصصته له الشركة التى يعمل بها[٤].

- يكفى للإستفادة من الإمتداد الإقامة المستقرة بالعين المؤجرة ولو لفترة وجيزة والبقاء بها حتى وفاة المستأجر الأصلى أو تركه لها دون حاجة لإشتراط إقامة هذا الأخير الفعلية بالعين، أى لا يلزم الإقامة المشتركة بينه وبين المستفيد من الإعتداد، إن المستأجر طالما تسلم العين المؤجرة فإنها تكون فى حوزته ويحق له أن يشغلها بنفسه أو بزوجه أو أولاده أو والديه فإذا أسكنهم فيها فإنهم يعتبرون من المقيمين معه ولو لم يشاركهم الإقامة بالفعل[٥].

الفرع الرابع

المساكنون منذ بدء الإيجار

إستقرت محكمة النقض على أن «المساكنة التى تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة، من غير المشار إليهم بالمادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حقاً فى البقاء فيها رغم ترك المستأجر الأصلى للعين أو وفاته تستلزم حصول المشاركة السكنية منذ بدء الإجارة، فطالما لم تنقطع إقامة هؤلاء المشاركين بالعين فإنه يحق لهم بهذه الصفة البقاء فيها طوال مدة العقد والإنتفاع بالإمتداد القانونى بعد إنتهائها دون إشتراط بقاء المستأجر الذى أبرم العقد بإسمه فى العين المؤجرة[٦].

---

(١) نقض ٢٣/١٢/١٩٧٨ طعن ٨١٣ سنة ٤٨ق، ٢/٦/٢٠٠١ طعن ١٥٥١ س٦٥ق.

(٢) نقض ٩/٦/١٩٨٥ طعن ٩٠٦ سنة ٥٠ق.

(٣) نقض ٢٠/١/١٩٨٢ طعن ٢١٧ سنة ٥٢ق. نقض ٣/٦/٢٠٠١ طعن ١٥٥١ س٦٥ق.

(٤) نقض ٢٣/٦/١٩٧٩ س٣٠ ص٧٣٣.

(٥) نقض ٢٦/٦/١٩٨٠ طعن ٤٦٩ سنة ٤٩.

(٦) نقض ٢١/٢/١٩٨١ طعن ١٠٨٨ لسنة ٥٠ق وتقدير حصول المشاركة السكنية مسألة واقع يستقل بتقديره قاضى الموضوع: نقض ٢٢/١/٢٠٠١ طعن ١٢١٢ س٦٩ق.

تضيف محكمة النقض طائفة جديدة للمستفيدين من الإمتداد القانونى للإيجار. تتمثل تلك الطائفة فى المساكنين للمستأجر الأصلى منذ بدء الإيجار، سواء كانوا من أفراد أسرته أو غيرهم.

وأسست المحكمة قضاءها على العرف الذى قام بين الملاك والمستأجرين بأن لا يذكر المستأجر فى عقد الإيجار أسماء الأشخاص الذين سيساكنونه فى العين المؤجرة وبأن لهذا العقد طابع عائلى وجماعى، لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده، بل ليعيش معه أفراد أسرته ومن يتراءى له إيواءهم، لأن حقهم مصدره ما تعارف المالكون عليه فى إستمرار وإضطراد من تحرير عقد الإيجار بإسم مستأجر واحد فى حالة تعددهم عند إستئجار عين واحدة[1]، وقد إستهدفت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن حماية شاغل العين المؤجرة من عسف المؤجر وتمكينه والمقيمين معه من إقامة مستقرة فى السكن إبان أزمة الإسكان، وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى غير مدة محددة طالما بقيت تلك التشريعات التى أملتها إعتبارات النظام العام، بحيث لا يجوز إخراج المقيمين إقامة مستديمة مع المستأجر بغير إرادتهم إلا بسبب من الأسباب التى حددتها تلك التشريعات على سبيل الحصر[2].

ويشترط لإستفادة المساكن من الإمتداد القانوني للإيجار شرطان:

أولاً: حصول المشاركة السكنية منذ بدء الإجارة، وطالما لم تنقطع إقامة المساكن بالعين فإنه يحق له بهذه الصفة البقاء فيها طوال مدة العقد والإنتفاع بالإمتداد القانوني بعد إنتهائها دون إشتراط إستمرار بقاء المستأجر الذى أبرم العقد بإسمه فى العين المؤجرة، فإذا إنتفى هذا الشرط أصبح شغل المنتفع دون سند، وتعين إخلاؤه منها عند ترك المستأجر الأصلى العين أو وفاته[3].

وتطبيقاً لذلك رفضت المحكمة الإعتراف لأحد الأقارب بالبقاء فى العين المؤجرة حيث ثبت أنه لم يقطن المكان إلا بعد مغادرة أسرة المستأجر الأصلى له[4]. ونفس

---

(١) نقض ١٨/٢/٢٠٠١ طعن ٢٥٥ س٦٩ق

(٢) نقض ٢١/٢/١٩٨١ طعن ١٠٨٨ لسنة ٥٠ق، نقض ٧/٥/١ طعن ١٦٩١ س٦٨ق.

(٣) نقض ٢٥/١/١٩٧٨ المجموعة س٢٩ ص٣٢٧ .

(٤) نفس الحكم.

الحكم بالنسبة للخادمة التي لم تكن بالعين منذ بدء الإجارة وكانت على سبيل الإيواء وبالتالي أصبح بقاؤها بعد وفاة المستأجرة الأصلية بلا سند قانوني[١].

ولا يكفي الإقامة منذ بدء الإجارة بل ينبغي إستمرارها دون إنقطاع، «فإذا قطع المساكن صلته بالمسكن باتخاذه لنفسه مسكناً آخر مستقلاً عن مسكن ذلك المستأجر فإنه يعتبر مسقطاً حقه السابق بإرادته ومنهياً بالتالي لصفته التي كانت تجيز له البقاء بالعين[٢]........، ولا يؤثر الإنقطاع المؤقت بسبب السفر للدراسة أو التجنيد أو العمل[٣] وقطع الإقامة يفقد المساكن صفته وبالتالي حقه في الإقامة بالعين حتى لو عاد وأقام بها بعد ذلك لمدة طويلة.

ثانياً: ينبغي أن تكون الإقامة من قبيل المشاركة السكنية أي بقصد الإقامة الدائمة المستمرة وليست على سبيل الإستضافة المبنية على عمل من أعمال التسامح[٤].

والإيواء أو الإستضافة الذي لا يمنح للغير حقاً في البقاء بالعين بعد وفاة المستأجر أو تركه لها، هو أن يستنزل المستأجر ضيوفاً تربطهم به صلة قرابة أو صداقة معينة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة وإستجابة لظروف طارئة، ويتحول ذلك من خلال إقامة المستأجر الأصلي وإنتفاعه بالعين وإستمراره في شغلها بنفسه[٥].

---

(١) كانت الخادمة مقيمة ومتزوجة في إحدى حجرات شقة مخدومتها، حيث كانت ترعاها كما لو كانت إبنتها وكانت قد أوصت لها بالشقة موضوع النزاع، رفضت المحكمة إمتداد الإيجار إليها لأنها لم تكن مقيمة منذ بدء الإيجار (نقض ١٣/١٢/١٩٧٨) المجموعة س٢٩ ص ١٩٢٠). مقتضى ذلك أن الخادمة المقيمة منذ بدء الإيجار يمكنها الإستفادة من الإمتداد القانوني. ونرى صعوبة إعمال تلك النتيجة على إطلاقها، بل ينبغي التحفظ في ذلك من خلال فكرة الإقامة، حيث يجب أن تأخذ وصف المشاركة السكنية والإقامة بالمعنى الكامل، أما إن إقتصر الأمر على علاقة خادم بمخدومه في حدود العمل الموكول إليه فإن الشرط منتفٍ ولا يمتد العقد. وتلك مسألة يقدرها قاضي الموضوع من خلال ظروف وملابسات الدعوى.

(٢) نقض ١٩/١/١٩٨٠ طعن ٤٩٠ لسنة ٤٤ق. وقطع المساكن صلته بالمسكن وتخليه عن صفة المساكنة من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع (نقض ٢٩/١/١٩٨٤، طعن ٤ سنة ٤٩ق).

(٣) نقض ١٠/٣/١٩٨٢ طعن ١١١٨ لسنة ٥١ق.

(٤) نقض ٢١/٢/١٩٨١ طعن ١٠٨٨ لسنة ٥٠ق.

(٥) نقض ١٥/٣/١٩٧٨ طعن ٧٣٦ لسنة ٤٤ق، نقض ٢/٥/١٩٧٩ لسنة ٤٨ق.

لا شك أن فرض المساكنة أصبح غريباً بعد إلغاء المحكمة الدستورية إستفادة أقارب الدرجة الثانية والثالثة من الإيجار، ولا سبيل على الطعن بعدم دستورية هذا الفرض لأنه محض خلق قضائي غير مستمد من نص قانوني محدد، لذا نأمل أن يضيق القضاء من نطاق إعماله وقصره على الأقارب أو بمعنى أدق أفراد أسرة المستأجر، كالأخ وأولاد الأخوة والأخوات، والتيقن من أن تكون الإقامة ممتدة بحيث تبدأ بالضرورة منذ بدء عقد الإيجار مع المستأجر الأصلي وتمتد حتى وقت الوفاة أو الترك دون أدنى إنقطاع.

المبحث الثاني

إمتداد وأجرة الأماكن غير السكنية

المطلب الأول

الإمتداد القانوني في الأماكن غير السكنية

أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً بعدم دستورية إستمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي إستأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته. وذلك بعد أن كانت قد أصدرت حكماً سابقاً بعدم دستورية إستمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً، في مباشرة النشاط بعد تخلي هذا المستأجر عنها[1].

ترتب على هذين الحكمين وضع حد للإمتداد القانوني لإيجار الأماكن غير السكنية، وأثار ذلك مفاجأة وإرتباكاً في هذا الصدد، مما حدا بالمشرع إلى التدخل بحل وسط يتمثل في تقرير الإمتداد القانوني، ولكن لفترة غير مؤبدة، وجرى نص المادة الأولى من القانون على أنه:

«إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي، فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون من ورثته في ذات النشاط

---

(١) الدستورية العليا في ٢٢/٢/١٩٩٧، و٦/٧/١٩٩٦، يتعلق الحكمان بعدم دستورية المادة ٢/٢٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧.

الذى كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً قصر وبلغ، ويستوي في ذلك أن يكون الإستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم.

وإعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره لمرة واحدة»[1].

يثير تطبيق ذلك الحكم الموضوعات الآتية: مفهوم الأماكن غير السكنية، المقصود بالمستأجر والمستأجر الأصلي، المقصود بالقريب الوارث، الإستمرار في ممارسة ذات النشاط

(أ) الأماكن غير السكنية :

ينطبق الحكم السابق على الأماكن المؤجرة لغير السكنى، وهي تلك التي لا يتخذ منها المستأجر مسكناً خاصاً به ولأسرته، بل يجعل منها مقراً لمباشرة عمله، أو حرفته أو مهنته، أو صناعته أو تجارته، كالمصانع والشركات والمحلات التجارية والعيادات والمكاتب.

ويستوى في ذلك أن يكون المكان مؤجراً أصلاً لغير السكنى أو أجر بداية كسكن إلا أن المستأجر قام بتغيير إستعمال العين إلى غير السكنى، ولكن بشرط أن يكون التغيير مباحاً قانوناً أو إتفاقاً[2].

يتمثل النشاط الصناعي في صناعة السلع والأدوات، بينما يقوم النشاط التجاري على إستغلال العين في الإشتغال بأعمال وأغراض تجارية. أما النشاط المهني فيقوم على العمل الذهني أو الفكري، كالطبيب والمحامي والمحاسب والمهندس، بينما يتمثل النشاط الحرفي في الإعتماد بصفة رئيسية على إستغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية. فالحرفي يتخذ من المكان مقراً لمباشرة عمله اليدوي بنفسه أو بمعاونة آخرين، وذلك كأساس لنشاطه ومصدراً لرزقه، وقد يستعين في هذا المجال ببعض الأدوات والبضائع، مثال ذلك النجارة والحياكة والسباكة والنقاشة والميكانيكي والكهربائي.

وطبقاً لقضاء النقض تقوم المهنة أو الحرفة أساساً على النشاط الذهني وإستثمار

---

(٢) المادة الأولى من القانون ٦/١٩٩٧.

(١) م١١ من اللائحة التنفيذية للقانون ٦/١٩٩٧.

الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها، والتي لا تدر عليه ربحاً وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل في تقديره الظروف الشخصية وظروف عمله العامة وممارسته لأعمال مهنته، ولا تعتبر المهنة أو الحرفة من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة[1].

(ب) المستأجر والمستأجر الأصلي :

نظراً لأن حق البقاء في العين المؤجرة لغير السكنى يتقرر لمرة واحدة لصالح ورثة المستأجر الأصلي، فقد حرصت اللائحة التنفيذية على تحديد المقصود بكل من المستأجر والمستأجر الأصلي.

المستأجر الأصلي هو آخر شخص طبيعي إستأجر العين إبتداء، واحداً كان أو أكثر، ذكوراً وإناثاً، وليس من إستمر لصالحه عقد الإيجار. ويعتبر مستأجراً أصلياً كل من تنازل له المستأجر الأصلي عن الإيجار أو باع له المتجر أو المصنع في الحالات التي يجوز له فيها ذلك قانوناً[2].

يتضح من ذلك أن المستأجر الأصلي يكون آخر شخص طبيعي إستأجر العين من المؤجر، فهو المستأجر الذى يتوفى فى حال قيام علاقته الإيجارية، لذا تقتصر تلك الصفة على الشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي الذي لا يورث بل ينحل أو ينقضي، ومن ثم لا محل لإثارة إستمرار عقد الإيجار بعد إنقضائه. أما المستأجر فهو من تقرر له حق البقاء في العين بعد وفاة المستأجر الأصلي، فهو كل من إستمر لصالحه عقد الإيجار، أي المستفيد من الإمتداد القانوني، حيث لم يكن متعاقداً بداءة مع المؤجر[3].

وتتوافر صفة المستأجر الأصلي في عدة حالات:

---

(١) نقض ٢٥/٦/١٩٨٦ ج٢ س٣٧ ص٧٤٦ .

(٢) المادة الأولى من اللائحة المذكورة.

(٣) وضعت اللائحة التنفيذية تعريفاً خاطئاً للمستأجر يتداخل مع تعريف المستأجر الأصلي، فهي تقرر بأن المستأجر هو من إستأجر العين إبتداء، وكذا من إستمر لصالحه عقد الإيجار بعد وفاة المورث واحداً كان أو أكثر ذكوراً أو إناثاً. ويعتبر مستأجر كل من تنازل له المستأجر عن الإيجار أو باع له المتجر أو المصنع في الحالات التي يجوز له فيها ذلك قانوناً.

١- المستأجر الأصلي هو من أبرم عقد الإيجار مباشرة مع المؤجر، أي من بدأ بإستئجار العين من المؤجر.

٢- يعتبر مستأجراً أصلياً كل من تنازل له المستأجر الأصلي عن الإيجار أو باع له المتجر أو المصنع في الحالات التي يجوز له فيها ذلك قانوناً. ففي تلك الحالات يتم حوالة عقد الإيجار فتنشأ علاقة عقدية إيجارية بين المحال عليه المؤجر والمستأجر المحال له الذي يعتبر مستأجراً أصلياً. والتنازل عن الإيجار قد يتم بالتراضي أو جبراً على ما يقرره القانون، كما في حالة بيع المتجر (الجدك) والتنازل عن العيادة الطبية أو مكتب المحاماة كما سنرى.

٣- يعتبر مستأجراً أصلياً المستأجر الذي حصل على حكم نهائي بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المالك وإلزام الأخير بتحرير عقد إيجار له[1] قبل الحكم بعدم دستورية المادة ٢/٢٩. وإذا لم يكن قد حصل على مثل هذا الحكم فإنه يستند في وضع يده على العين إلى صفته كمستأجر إمتد إليه الإيجار، ويستمر في العين بقوة القانون حتى الوفاة أو الترك.

(جـ) الإمتداد قاصر على الوفاة دون الترك :

يمتد الإيجار من المستأجر الأصلي، في حالة وفاته، إلى القريب الوارث بشروط معينة. ولا يمتد الإيجار في حالة ترك العين لأن ذلك يعني عدم الحاجة إليها والكف عن ممارسة النشاط. فإذا ترك المستأجر الأصلي العين، فإن العقد ينقضي ولا يستمر لصالح الورثة[2]، فإستفادة هؤلاء من الإيجار قاصر على حالة وفاة المستأجر الأصلي.

فلا يمتد العقد إذا ثبت ترك المستأجر الأصلي للعين بقصد التخلي عنها نهائياً. كترك العين لآخر يباشر فيها النشاط من خلال إدخاله كشريك له فيها. أما الترك العارض لمرض أو سفر أو قوة قاهرة، كهلاك البضاعة أو الحجز عليها أو شهر الإفلاس، فلا يعد تركاً يجيز إنهاء الإيجار.

---

(١) إن الحكم الصادر بثبوت العلاقة الإيجارية بين المؤجر والمستأجر يقوم مقام العقد المكتوب في إثبات هذه العلاقة. نقض ١٩٩٩/١٢/٢٢ س٤٢ جـ٢ ص١٨٣.

(٢) م٥ من اللائحة التنفيذية.

ولا يمتد العقد إذا كان قد قضي بفسخه بحكم قضائي نهائي، أو إذا كان قد قضي بإخلاء المستأجر الأصلي من العين لأي سبب من أسباب الإخلاء حتى ولو لم يكن قد تم تنفيذ حكم الفسخ أو الإخلاء طالما كان الحكم نهائياً وباتاً.

(د) القريب الوارث :

يمتد الإيجار في حالة وفاة المستأجر الأصلي إلى قريبه الوارث:

١- تقتصر القرابة هنا على النسب دون المصاهرة. ويدخل في ذلك كل من الزوج والزوجة، ولا يؤثر الطلاق الرجعي طالما تمت الوفاة قبل إنقضاء العدة[١]. ولا يشترط ثبوت الزواج بوثيقة رسمية[٢]. ويقتصر الإمتداد على الأقارب حتى الدرجة الثانية فقط وهم الأخوة، ولو غير أشقاء، والأبناء وأبناء الأبناء، والأبوين، ويدخل في ذلك الذكور والإناث.

٢- لا تكفي صفة القرابة بل يلزم أن يكون القريب وارثاً. فالقريب من الدرجة الثانية، كالأخ، لا يستفيد من الإمتداد طالما لا يرث في حالة وجود أولاد للمستأجر الأصلي المتوفى، والوارث الذي تتجاوز قرابته الدرجة الثانية لا يستفيد من الإمتداد، كالعم أو إبن الأخ، والموصى له بمال معين لا يأخذ حكم الوارث في هذا الصدد. أما قريب الدرجة الثانية الموصى له بحصة من التركة أو المستحق لوصية واجبة، فإنه يأخذ حكم الوارث ويستفيد من الإمتداد القانوني.

وإذا ترك المستأجر الأصلي أكثر من وارث قريب يستعمل العين في ذات النشاط الأصلي، فإن العقد يمتد إليهم جميعاً.

يقتصر الإمتداد على القريب الوارث دون الشريك في الإستعمال، طالما لا يعتبر مستأجراً أصلياً أي وجود أكثر من مستأجر للعين، كما لو كان الإيجار معقوداً منذ البداية بإسم المستأجر الأصلي وشريكه أو شركاه. أما مجرد الشريك في إستعمال العين أو إستغلالها فلا يعتبر مستأجراً ولا يستفيد من الإمتداد. فمن المقرر أن عقد الإيجار

(١) نقض ١٩٩١/٥/٥ س٤٢ ص١٠٠١.
(٢) نقض ١٩٨٢/٥/١٩ س٣٣ ص٥٤٥ .
(٣) م٦ من اللائحة التنفيذية.

لا يستمر لصالح الشركاء إذا مات المستأجر[٣]. ويمكن للشريك الإستمرار في النشاط مع الورثة الذين إمتد إليهم الإيجار، وذلك وفقاً لنظام المشاركة المتفق عليه، بشرط عدم مخالفة قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بحظر التنازل أو التأجير من الباطن.

وليس للشريك، في ظل القانون الحالي، بخلاف الحال سابقاً، أن يستمر وحده في إستغلال العين، ما لم يكن قد سبق له الحصول على حكم نهائي بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المالك قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا. وإلا أصبحت يده على العين، بعدم حكم الدستورية، يد غاصب، ويكون للمالك طلب إخلاؤه منها.

(هـ) الإستمرار في ذات النشاط :

١- يمتد الإيجار لورثة المستأجر الأصلي، إذا ظل الأخير يمارس في العين النشاط الوارد في العقد حتى وفاته، أو ذلك النشاط الجديد المغاير للوارد في العقد الأصلي بشرط أن يكون المالك قد وافق على ذلك التغيير. أو كان ذلك التغيير في حدود ما يسمح به القانون، أي ألا يكون منطوياً على تغيير في الإستعمال من شأنه الإضرار بالمالك. مثال ذلك النشاط المتغير الذي إضطر المستأجر لممارسته بسبب نقل صناعته أو مهنته أو حرفته أو تجارته خارج الكتلة السكنية أو بسبب إنقراضها أو منع الترخيص بمزاولتها من الجهة الإدارية المختصة بإصدار الترخيص بشرط ألا يلحق النشاط الجديد ضرراً بالمبنى أو بشاغليه[١].

٢- يشترط لإمتداد الإيجار غير السكني للقريب الوارث ثبوت مباشرته لذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي المتوفى. فلا يستفيد من الإمتداد جميع الورثة، بل تقتصر الإستفادة على من يستعمل منهم العين في ذات النشاط الذي كان يباشره المستأجر الأصلي طبقاً للعقد.

ولكن لا يلزم أن يمارس الوارث ذات النشاط بنفسه، بل يكفي أن ينوب عنه في ذلك شخص آخر، ويستوي أن يكون النائب عن الوارث من باقي المستفيدين أو من غيرهم، ولا يلزم أن يكون قيماً أو وصياً أو وكيلاً رسمياً[٢].

---

(١) م٧ من نفس اللائحة. نقض ٢٠٠١/٢/١٤ طعن ٥٢٢ س٧٠ق.
(٢) نفس المادة.

وعلى ذلك لا يشترط أن يكون الوارث الذى يمتد إليه العقد كان يباشر ذات النشاط مع مورثه المستأجر الأصلى قبل وفاته، بل يكفى أن يقوم الوارث بممارسة ذات النشاط بعد وفاة المورث، فالعبرة بإستعمال العين فى ذات النشاط، بغض النظر عن سن الوارث أو الحرفة أو المهنة التى يمارسها ،فإيجار الورشة يمتد إلى الزوجة وأبنها القاصر. وإذا تعدد الورثة، فإنهم يستفيدون من الإمتداد متى ظل إستعمال العين فى نفس النشاط عن طريق نائب أو من يعهد إليه بإدارة هذا النشاط.

وتثبت مباشرة الوارث القريب لذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى بكافة طرق الإثبات، كشهادة الشهود والثابت بسجلات مصلحة الضرائب أو القيد بالسجل التجارى أو غيرها من الأوراق الرسمية أو العرفية. وتلك مسألة موضوعية تخضع لتقدير محكمة الموضوع دون معقب عليها مادام تقديرها سائغاً ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق.

٣- ويتعين إستمرار المستفيد من الإمتداد فى ممارسة ذات النشاط بالعين، فلا يجوز تغيير النشاط على الإطلاق، فالإمتداد مشروط بإستعمال العين فى ذات النشاط أى دون غيره، ومن ثم لا يجوز للورثة تغيير الإستعمال الذى كان يباشره المستأجر المورث، ما لم يوافق المالك كتابة على ذلك[١].

(و) الإمتداد لجيل واحد فقط :

إعتباراً من اليوم التالى لنشر القانون، لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيره ولمرة واحدة[٢] مؤدى ذلك أن الإستفادة من الإمتداد القانونى تقتصر على جيل واحد فقط من المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى.

فإذا مات المستأجر الوارث المستفيد من الإمتداد، فإن الإيجار لا يمتد إلى ورثته، وينقضى العقد، إذا لم يكن هناك مستأجر آخر غيره. أما إذا كان هناك أكثر من

---

(١) نفس المادة. نقض ٢٠٠١/١/١٥ طعن ٥٢س٧٠ق.

(٢) المادة الأولى من القانون ١٩٩٧/٦ .

مستأجر مستفيد من الإمتداد ومات أحدهم، فإن حق البقاء في العين ينتقل إلى الآخرين الأحياء، وينقضي الإيجار بوفاة آخر وريث للمستأجر الأصلي.

(ى) حكم خاص بمن جاوزت قرابته الدرجة الثانية :

نص المشرع على إستثناء مؤقت مؤداه إستمرار العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر الدرجة الثانية، متى كانت يده على العين في تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء في العين، وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد، وينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها[1]. مؤدى ذلك أنه يشترط للإستفادة من هذا الإستثناء ذا الطبيعة المؤقتة.

١- يجب أن يكون بصفته قريب وارث ولو تجاوزت قرابته الدرجة الثانية.

٢- يجب أن تكون يده على العين في تاريخ نشر القانون (٢٦/٣/١٩٩٧) مستندة إلى حقه السابق في البقاء فيها طبقاً لأحكام الإمتداد القانوني للعقد التي كانت مقررة في المادة ٢/٢٩ قبل تعديلها بالقانون الجديد.

٣- يجب أن يباشر هذا القريب ذات النشاط الذي كان يباشره المستأجر الأصلي بالعين والوارد بالعقد حتى تاريخ نشر هذا القانون. ما لم يكن قد تم تغيير النشاط بصورة صحيحة طبقاً للإتفاق أو القانون.

وإذا مات هذا القريب الوارث أو ترك العين، فإن العقد ينتهي بقوة القانون دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار، ولا يمتد الإيجار إلى ورثته.

وإذا كان هناك أكثر من قريب وارث للمستأجر الأصلي ممن تجاوزت قرابتهم الدرجة الثانية، كما لو كانوا إبن أخ وإبن أخت وعم، فإن العقد يمتد إليهم جميعاً، وفي حالة وفاة أحدهم لا يمتد إلى أي من ورثته، بل يستمر لصالح الآخرين منهم، وينتهي العقد بوفاتهم جميعاً.

ولا يجوز للقريب الوارث، بعد نفاذ القانون الجديد، أن يطلب من المحكمة الحكم له

(١) المادة الثانية من نفس القانون.

بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المالك وإلزام الأخير بتحرير عقد إيجار له عن العين إلا وفقاً لأحكام هذا القانون، أى على أساس عدم جواز إمتداد العقد لورثته أياً كانت درجة قرابتهم له[1].

المطلب الثانى

أجرة الأماكن غير السكنية

(أ) الزيادة الدورية للأجرة :

قرر المشرع الزيادة الدورية بنسب معينة ثم عدل عنها وغيرها فى مرحلة لاحقة:

أولاً: قرر المشرع زيادة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى زيادة إجمالية بحسب تاريخ إنشاء المكان، وزيادة دورية متجددة كل عام[2]، فنص فى المادة ٣ من القانون ١٩٩٧/٦ على أن تحدد الأجرة القانونية للعين المؤجرة لغير أغراض السكنى المحكومة بقوانين إيجار الأماكن بواقع:

- ثمانية أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة قبل يناير ١٩٤٤.

- خمسة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من أول يناير ١٩٤٤ وحتى ٤ نوفمبر ١٩٦١.

- أربعة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٦ أكتوبر ١٩٧٣.

- ثلاثة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٧ أكتوبر ١٩٧٣ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧.

ويسرى هذا التحديد إعتباراً من موعد إستحقاق الأجرة التالية لتاريخ نشر هذا القانون.

---

(١) نقض ٢٩/٣/٢٠٠١ طعن ١٣١٢ س٦٥ق.
(٢) نقض ٢٤/٣/٢٠٠٩ طعن ٣٦٦ س٧٠ق.

وتزاد الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر ١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ بنسبة ١٠٪ إعتباراً من ذات الموعد ، ثم تستحق زيادة سنوية بصفة دورية فى نفس هذا الموعد من الأعوام التالية بنسبة ١٠٪ من قيمة آخر أجرة قانونية لجميع الأماكن آنفة الذكر.

ثانياً: عدل المشرع عن الزيادة السابقة لعدم تمشيها مع حقيقة الأوضاع الإقتصادية فقام بتخفيضها وقرر بأنه «ثم تستحق زيادة سنوية وبصفة دورية فى نفس هذا الموعد من آخر أجرة مستحقة من الأعوام التالية بنسبة (٢٪) بالنسبة للأماكن المنشأة حتى ٩/٩/١٩٧٧، (١٪) بالنسبة للأماكن المنشأة من ١٠/٩/١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير١٩٩٦. ويعمل بذلك القانون إعتباراً من أول أبريل ٢٠٠١ (١).

(ب) المقصود بالأجرة القانونية :

- يتم حساب الزيادة السابقة على أساس الأجرة القانونية، وهى آخر أجرة إستحقت قبل ٢٧/٣/١٩٩٧ ويتم تحديد تلك الأجرة لكل مكان بحسب تاريخ إنشائه، كما سبق أن عرضنا له أى العبرة بأجرة الشهر الذى تم فيه إنشاء المبنى وفى جميع الأحوال يبغى حساب كامل الزيادات والتخفيضات المنصوص عليها فى قوانين إيجار الأماكن بما فى ذلك الزيادة المنصوص عليها فى المادة ٧ من القانون ١٣٦/١٩٨١ (٢)(٣).

- ولا يعتد، عند تحديد الأجرة القانونية، بالأجرة المكتوبة فى عقد الإيجار أياً كان تاريخ تحريره، ولا بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية إذا إختلفت كلتاهما عن مقدار الأجرة القانونية (٤)، وإنما يعتد بالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة عند إحتساب زيادة الأجرة المنصوص عليها فى المادة السابعة من القانون ١٣٦/١٩٨١. مؤدى ذلك أنه عند الإختلاف بين الأجرة القانونية

---

(١) القانون ١٤/٢٠٠١ بتعديل القانون ٦/١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (الجريدة الرسمية العدد ١٢ تابع فى ٢٩/٢/٢٠٠١)

(٢) إنظر ما سبق

(٣) م الأولى سادساً فقرة ٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ٦/١٩٩٧.

(٤) فى ذات وقت الإنشاء نقض ٥/١١/٢٠٠٠ طعن ٤١٥ س٦٩ق

والأجرة الإتفاقية، فإنه يعتد بالأولى لتعلقها بالنظام العام[١].

- ويقع عبء إثبات تلك الأجرة على عاتق المستأجر من واقع عقد الإيجار أوإيصال السداد، فإن لم يتمكن من ذلك تعين اللجوء إلى أجرة المثل فى ذات الشهر لتحديد الأجرة القانونية، فإن لم يتحقق التماثل كانت الأجرة الإتفاقية بين المؤجر والمستأجر هى الأجرة القانونية. فالعبرة بداية بأجرة الأساس أى أجرة الشهر الذى تم فيه إنشاء المبنى، فإذا لم تكن معلومة للطرفين فيمكن إثبات أجرة المثل فى ذلك التاريخ.

ومن الجائز إتخاذ عوائد الأملاك المبنية المربوطة على المكان المؤجر فى شهر الأساس قرينة على مقدار أجرة المثل[٢] أى أنه يمكن الأخذ بعوائد الأملاك (شهادة المشتملات) كقرينة بسيطة على الأجرة القانونية فى حالة العجز عن إثباتها أو إثبات الأجرة الإتفاقية. وتقرر محكمة النقض بأن تقديرات البلدية للعوائد المرتبطة على المكان المؤجر لا تصلح أساساً لتحديد الأجرة القانونية أو الإتفاقية، ولكنها تصلح كمجرد قرينة قضائية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع دون إلتزام عليها بالأخذ بها، شأنها فى ذلك شأن كافة ما يقدم لقاضى الموضوع من الدلائل والمستندات فيكون له سلطة بحثها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما يطمئن إليها وإستخلاص ما يراه متفقاً مع واقع الدعوى ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى كان إستخلاصه سائغاً ومستمداً من الأوراق[٣].

- وعلى أى حال يقصد بالأجرة القانونية، والتى تقدر على أساسها الزيادة، آخر أجرة إستحقت قبل ١٩٩٧/٣/٢٧ وهى[٤]:

- أجرة الأساس أو أجرة المثل بالنسبة للأماكن التى تم شغلها أو تأجيرها حتى ١٩٩٦/١١/٥ ولم تخضع لتقدير لجان تحديد الأجرة، وما ورد عليها من تخفيضات.

- الأجرة المحددة بمعرفة لجان تحديد الأجرة حتى العمل بالقانون ١٩٨١/١٣٦ الذى

---

(١) نقض ٢٠٠١/٤/١٢ طعن ٨١٤ س٧٠ق وخاصة إذا كانت تلك الأجرة محل منازعة جدية.

(٢) نقض ١٩٧٦/٢/٢٥ س٢٧ ص٤٩٤ .

(٣) نقض ١٩٨٨/٤/٢٠ طعن ٣٠٣ س٥١ق.

(٤) نقض ٢٠٠١/٦/١١ طعن ١٦٨٤ س٧٠ق.

سرى على الأماكن المرخص فى إقامتها إعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١. ويضاف إلى هذه الأجرة كامل الزيادة الواردة بالمادة ٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦ وكذلك الأجرة الإتفاقية المتعاقد عليها فى ظل العمل بأحكام هذا القانون الأخير.

ويضاف كذلك إلى تلك الأجرة كل من: الزيادة الناشئة عن تغيير إستعمال المكان من السكنى إلى غير غرض السكنى أو نصفها فى حالة التغيير الجزئى، وكذلك الزيادة الناتجة عن التأجير مفروشاً[1] أو الحصول على ميزة التأجير من الباطن أو إدخال تعديلات أو تحسينات بالعين.

(جـ) كيفية حساب الزيادة:

- تسرى الزيادة فى الأجرة على الأجرة التالية لتاريخ نشر القانون ١٩٩٧/٦ فى ١٩٩٧/٣/٢٦. فإذا كانت الأجرة شهرية، فإن الزيادة تسرى إعتباراً من أجرة شهر أبريل ١٩٩٧، أما إذا كانت الأجرة تستحق عن مدة أطول من شهر فتسرى الزيادة من أول إستحقاق للأجرة بعد العمل بالقانون.

- تخضع الأجرة القانونية لنوعين من الزيادة: زيادة أولى مقررة لمرة واحدة طبقاً للنسب الموضحة، وزيادة سنوية دورية متجددة تقدر بنسبة ١٠٪ من الأجرة بعد زيادتها (أصبحت ٢٪ (١٪ بالنسبة للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى) إعتباراً من أبريل ٢٠٠١)، وتتجدد الزيادة مرة كل سنة فى نفس الميعاد الذى حدثت فيه الزيادة الأولى، أي فى شهر إبريل من كل عام، إعتباراً من شهر إبريل ١٩٩٨. وعلى هذا يقصد بآخر أجرة قانونية هى آخر أجرة بعد إضافة الزيادة الواردة بالقانون مضافاً إليها الزيادة الدورية.

- تسرى الزيادة على الأجرة القانونية دون الأجرة الإتفاقية. فإذا وجد إتفاق بين المؤجر والمستأجر على أجرة إتفاقية تزيد على الأجرة القانونية، فإن الزيادة تحسب على أساس الحد الأقصى للأجرة القانونية.

ويلاحظ أن القانون ١٩٨١/١٣٦ أجاز للمتعاقدين حرية الإتفاق على الأجرة، ولكن هذه الأجرة الإتفاقية تصبح نهائية وتنقلب قانونية بعد إنتهاء المدة الإتفاقية للعقد الذى

---

(١) نقض ٢٠٠٠/١٢/١٨ طعن ٣٧٧٦ س٦٩ق.

يحله بعد ذلك فترة القانون. هنا ترد الزيادة المقررة بنسبة ١٠٪ على الأجرة القانونية أى إعتباراً من إنتهاء المدة الإتفاقية وخلال فترة الإمتداد القانونى.

وإذا تم الإتفاق على أجرة تقل عن مدة الأجرة القانونية، فإن هذا الإتفاق يكون صحيحاً ويسرى خلال مدة العقد الإتفاقية، أما عن مدة الإمتداد القانونى للعقد، فإن للمؤجر أن يطالب بالأجرة القانونية، وبالتالى خضوعها للزيادة القانونية[١].

- الأماكن المؤجرة إعتباراً من ١٩٩٦/١/٣١ عملاً بالقانون ١٩٩٦/٤، تخضع لأحكام القانون المدنى. والعبرة بتاريخ إبرام عقد الإيجار وليس بتاريخ إنشاء المبنى. تخضع هذه الأماكن فى تحديد أجرتها لإتفاق الطرفين فقط، ولا ترد على الأجرة أية زيادة من الزيادات السابقة، إلا طبقاً لإتفاق المتعاقدين. فيشترط لسريان زيادة الأجرة أن يكون عقد الإيجار خاضعاً لأحكام قوانين إيجار الأماكن، أى يجب أن تكون أجرة المكان خاضعة لقواعد تحديد الأجرة.

- يجوز الإتفاق على التعديل فى نسب الزيادة الواردة فى القانون ١٩٩٧/٦، ولكن لصالح المستأجر، بمعنى أنه يجوز للمؤجر أن يقبل تقاضى أجرة تقل عن تلك المحددة قانونياً، ولكن لا يجوز الإتفاق على أجرة تزيد عليها، كما لا يجوز للمؤجر إقتضاء أية ملحقات تخالف أو تجاوز ما يلزم المستأجر بأدائه طبقاً للقانون[٢].

وعلى ذلك لا يدخل فى الأجرة القانونية الملحقات التى تخص العين المؤجرة، كقيمة إستهلاك المياه، وأجرة الحارس، والضرائب العقارية والرسوم، وأعباء الترميم والصيانة، ونفقات إصلاح المصعد غير الدورية.

- تسرى الزيادة فى الأجرة على جميع الأماكن المؤجرة لغير السكنى، أياً كان الغرض من الإستعمال، تجارى أو صناعى أو حرفى أو مهنى أو أى غرض آخر خلاف السكنى، كمستشفى أو مدرسة أو جمعية خيرية أو نادى رياضى أو إجتماعى. ولا تسرى الزيادة على الأماكن المؤجرة للسكنى حتى لو كان من حق المستأجر التأجير مفروشاً من الباطن، لأن التأجير المفروش لا يعتبر نشاطاً تجارياً فى مفهوم قانون إيجار

(١) نقض ١٩٩٧/٣/٢٤ طعن ٤١٣٦ س٦٣.

(٢) م١٦ من اللائحة التنفيذية

الأماكن بغض النظر عن مفهوم قانون الضرائب.

والعبرة فى تحديد الغرض من الإيجار بما يرد فى العقد. وإذا كان الغرض المحدد فى العقد هو السكنى، وتم تغييره بالإتفاق أو طبقاً لتصحيح القانون، فإن العبرة تكون بالواقع، وتطبق أحكام الزيادة فى الأجرة، ويمكن للمستأجر أن يعدل عن الرخصة التى أعطاها له المشرع ويعيد إستعمال المكان للسكنى فقط حسب العقد، وبذلك يتفادى تلك الزيادة. ولكن إذا كانت العين مؤجرة أصلاً لغير السكنى، فلا يجوز للمستأجر تغيير الإستعمال إلى السكنى دون موافقة المؤجر[1]، فليس للمستأجر حق الرجوع إلى الأجرة الأصلية دون زيادة إذا ما غير إستعمال العين المؤجرة إلى غرض السكنى، ومن ثم يتعين تطبيق شروط عقد الإيجار بإعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز تعديله إلا بإتفاق طرفيه، ولا يحق للمستأجر بإرادته المنفردة إنقاص الأجرة وفقاً لتغييره هو الإستعمال إلى غرض السكنى مرة أخرى، ما لم يثبت أن المؤجر قد وافق صراحة أو ضمناً على الرجوع إلى الأجرة الأصلية دون زيادة[2].

- إذا كنا بصدد جراج تم تأجيره لشخص بقصد إستغلاله تجارياً حيث يقوم بالحصول على مقابل من أصحاب السيارات، هنا نكون بصدد مكان مؤجر لغير غرض السكنى يخضع لأحكام الإمتداد القانوني ولأحكام الزيادة فى الأجرة. أما إذا كان الجراج ضمن ملحقات العين المؤجرة يستغله المستأجر فى وضع سيارته أو سيارات أفراد أسرته، فإننا نكون بصدد مكان سكنى يخضع للإمتداد القانوني دون زيادة الأجرة. وإذا إقتصر الأمر على وضع السيارة فى جراج عمومى بمقابل معين، فإن العلاقة بين صاحب السيارة وصاحب الجراج تكون مجرد عقد وديعة بأجر وليست علاقة إيجارية.[3]

---

(١) م١١ من نفس اللائحة

(٢) نقض ١٩٩٣/٤/٢٢ طعن ٢٢٥٤ س٥٣ق، ٢٠٠١/٦/١٧ طعن ٦٩٩ س٧٠ق

(٣) نقض ١٩٩٧/٣/١٩ طعن ٦٩٨٩ س٦٢ق

الفصل الرابع
إنقضاء إيجار الأماكن
(أسباب الإخلاء)

أسباب ودعوى الإخلاء:

وردت أسباب إخلاء الأماكن المؤجرة الخاضعة لقانون إيجار الأماكن على سبيل الحصر، ويتعين على المحكمة وهى تنظر دعوى الإخلاء التقيد بهذه الأسباب وألا تعداها ولو تضمن عقد الإيجار سبباً غير وارد ضمن الأسباب التى حددها القانون[١].

وتتمثل الأسباب التى أوردها القانون، والتى سنعرض لها، فى: التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن، الإستعمال الضار للعين، الإمتناع عن دفع الأجرة، إنتهاء إقامة الأجنبى، الهدم والبناء، والتملك.

حدد المشرع أسباب إخلاء الأماكن المؤجرة الخاضعة للتشريعات الإستثنائية بأحكام آمرة تتعلق بالنظام العام، على سبيل الحصر، ومن ثم لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان إلا لسبب من الأسباب المبينة بالقانون[٢].

وللمؤجر مصلحة قانونية فى طلب الإخلاء عند ثبوت مخالفة المستأجر للحظر الوارد فى القانون حتى يسترد حريته فى إستغلال العين المؤجرة على الوجه الذى يراه. ويثبت الحق فى طلب الإخلاء للمالك ولكل من له حق التأجير، كالمستأجر الأصلى فى حالة التأجير من الباطن[٣]. وفى حالة الملكية الشائعة يمكن رفع دعوى الإخلاء ممن يملك حق إدارة المال الشائع. فإذا رفع أحد الشركاء الدعوى، دون إعتراض من باقى الشركاء، فإنه يعتبر وكيلاً عنهم فى رفعها[٤]. ويجوز للمشترى بعقد غير مسجل رفع دعوى الإخلاء، إذا كان البائع قد حول إليه عقود الإيجار، فالحوالة تؤدى إلى حوالة الحق

---

(١) نقض ١٩٩٠/٦/٢٥ س٤١ جـ٢ ص٤٧٨، ٢٠٠١/١٢/١٥ طعن ١٦٢٠ س٦٥ق.

(٢) نقض ١٩٩٤/١١/١٤ طعن ١٨٥٦ س٦٠ق، ٢٠٠١/٦/١٧ طعن ٥٢١٤ س٦٤ق.

(٣) نقض ١٩٨٣/٥/٩ س٣٤ ص١٢٤٢.

(٤) نقض ١٩٩٣/١١/٢١ طعن ١٦٨ س٥٨ق.

المحال به بما فى ذلك الدعاوى التى تؤكده ومنها دعوى الإخلاء، ولكن يشترط أن تكون الحوالة نافذة فى مواجهة المستأجر بإعلانه بها أو بقبوله إياها، فإذا لم تكن الحوالة نافذة، كانت دعوى الإخلاء غير مقبولة من المشترى بعقد غير مسجل لأنه لم يصبح مالكاً بعد[١].

وترفع دعوى الإخلاء على المستأجر الأصلى أو المستفيد من الإمتداد القانونى، وفى حالة التعدد يجب إختصامهم جميعاً فى الدعوى، ولا يغنى عن ذلك مجرد تدخلهم إنضمامياً فيها، وتلك مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض[٢]. فإذا إرتكب أحد المستأجرين المخالفة التى تستوجب الإخلاء، فإنه يترتب عليها فسخ الإيجار بالنسبة للجميع، ومن ثم يتعين إختصام كل المستأجرين فى دعوى الإخلاء، ذلك أن إرتكاب المخالفة يعتبر خرقاً لإلتزام بإمتناع عن عمل، وهو إلتزام لا يقبل التجزئة بطبيعته، ويترتب على مخالفته فسخ العقد.[٣]

---

(١) نقض ١٩٧٩/٤/٧ س٣ ص٤٠، ١٩٩١/١٢ طعن ١٧٩ س٦١ق.

(٢) نقض ١٩٩٦/٢/٢٩ طعن ٢٤٨٢ س٥٥ق، ١٩٨٤/٤/١٦ س٣٥ ص١٠١٦.

(٣) نقض ١٩٩٣/١/١٠ طعن ١٤١٣ س٥٨ق، ٢٠٠١/١/٢١ طعن ٩٧٨١ س٦٤ق.

= ويترتب على نقض الحكم بالنسبة لأحد الخصوم نقضه بالنسبة للآخرين، وعدم إختصام بعض المحكوم لهم فى الطعن يؤدى إلى عدم قبوله. نقض ٢٠٠١/٥/٢١ طعن ٤٨٧ س٧٠ق.

= وحق المؤجر فى طلب الإخلاء حق شخصى يجوز التنازل عنه صراحة أو ضمناً، ويتقادم بمضى ١٥ سنة من وقت نشأة الحق فيه. (نقض ٢٠٠١/٦/٢٠ طعن ١٥٦٦ س٧٠ق)

المبحث الأول

التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن

نعرض لمبدأ حظر التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن ثم نبين الإستثناءات الواردة عليه.

المطلب الأول

حظر التنازل والتأجير من الباطن

(أ) تعريفه :

الإيجار من الباطن إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن، يقوم فيه الأول بدور المؤجر لحقه فى الإنتفاع، وتخضع العلاقة بين الطرفين للعقد المبرم بينهما دون عقد الإيجار الأصلى الذى يظل قائماً فى نفس الوقت بين المستأجر الأصلى والمؤجر له، ويمكن أن تتشابه شروط العقدين أو يختلف مضمون كل منهما عن الآخر.

أما فى التنازل عن الإيجار فتنتهى علاقة المستأجر الأصلى بالمؤجر حيث يحيل الأول حقوقه والتزاماته الناشئة عن العقد إلى المتنازل إليه، فالعقد الأصلى يظل قائماً مع تغيير أحد أطرافه وهو المستأجر الذى يحيل إلى المستأجر الجديد حقوقه والتزاماته قبل المؤجر(١).

(ب) الترك :

تفرق محكمة النقض بين الترك والتنازل والإيجار من الباطن بقولها: ينصرف الترك إلى حالة تخلى مستأجر العين المؤجرة إلى آخر دون تعاقد أو أية علاقة قانونية بشأن الإنتفاع بالعين، وهو بذلك يفترق عن حالة المستأجر الذى يتعاقد مع آخر على أن يخوله حق الإنتفاع بالعين كلها أو بعضها لقاء أجر معين أو على أن يتنزل إليه عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار، وهما حالتا التأجير من الباطن والتزول عن

---

(١) نقض ٢٠٠١/٦/٢٠ طعن ١٥٩٥ س٧٠ق.

الإيجار[١].

القاعدة أن ترك المستأجر العين المؤجرة لآخرين يعتبر سبباً من أسباب الإخلاء، شأنه فى ذلك شأن التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار، ويحق للمالك طلب الإخلاء إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن أو تركه للغير بغير إذن كتابى صريح من المالك، سواء ورد ذلك على العين المؤجرة كلها أو بعضها وسواء كان ذلك بصورة سافرة أو مستترة تحت ستار عقد آخر. فالعبرة بحقيقة العلاقة دون مظهرها.

ويجيز القانون الترك لصالح زوج المستأجر أو أولاده أو أحد والديه الذين كانوا يقيمون معه إقامة مستقرة وقت تركه العين المؤجرة، فهؤلاء يحق لهم الإستمرار فى شغل العين.

(حـ) الإيواء والإستضافة :

تعرف محكمة النقض الإيواء أو الإستضافة بأن يستنزل المستأجر ضيوفاً تربطهم به صلة قرابة أو صداقة متينة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة أو إستجابة لظروف طارئة، شريطة أن يظل المستأجر محتفظاً بالعين المؤجرة دون أن يتخلى عنها[٢]. ولا يكون الضيف ملزماً بالمساهمة مع المستأجر فى نفقات المعيشة، ما لم تكن المساهمة إختيارية[٣].

والإيواء أو الإستضافة تختلف عن التأجير من الباطن، أو التنازل عن الإيجار ولا ترتب للمؤجر حق طلب الإخلاء، شريطة أن تكون بدون مقابل ومؤقتة لإعتبارات إجتماعية وأن يظل المستأجر الأصلى مستمراً فى شغله للعين، أما إذا إنقطعت هذه

---

(١) نقض ٢٦/١٠/١٩٧٧ طعن ٨٦٢ س٤٣ق، أى هجر الإقامة بالعين على وجه نهائى بنية التخلى عن العلاقة الإيجارية نقض ٢٩/١١/٢٠٠٠ طعن ٢١٤٧ س٦٩ق، وإستخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها من مسائل الواقع يستقل بمحكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله. (نقض ١٥/٤/٢٠٠١ طعن ٧٠٢٩ س٦٤ق)

(٢) نقض ٢/٥/١٩٧٩ طعن ٦٤٣ س٤٨ق.

(٣) نقض ٣١/٥/١٩٧٨ س٢٩ ص١٣٧٣ .

الإقامة نهائياً وبقى فيها من بعده من إستضافة أو آواه عد ذلك تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار[١].

(ب) المشاركة فى إستغلال العين المؤجرة :

إستقر القضاء على أن للمستأجر الحق فى إشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فى العين المؤجرة عن طريق تكوين شركة بينهما[٢]، إذ يعد ذلك متابعة من جانبه للإنتفاع بالعين فيما أجرت من أجله، ويظل عقد الإيجار قائماً لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد إلى الغير[٣]، وتطبيقاً لذلك رفضت المحكمة طلب إخلاء الطبيب مستأجر العيادة الذى أدخله معه شريكاً فى إستغلالها[٤].

ولا يعتبر تأجير من الباطن إشراك المستأجر من يراهم من الشركاء فى الإنتفاع معه بالعين وإستبدالهم بآخرين طالما أن عقد الإيجار قد صدر إليه وشركائه دون تحديد أسمائهم، بل أن القضاء خول المستأجر الحق فى أن يعهد إلى الغير بإدارة المحل دون أن يعتبر ذلك تأجير من الباطن[٥].

وتبحث المحكمة طبيعة العلاقة بين المستأجر وشريكه، وعما إذا كانت مشاركة فى إستغلال وإدارة المكان أم أنها تخفى تأجيراً من الباطن أو تنازلاً عن الإيجار. وتلك مسألة قانونية تخضع فيها لرقابة محكمة النقض[٦].

وطبقاً لقضاء محكمة النقض فإنه بإنقضاء الشركة يفقد الشريك سند بقائه فى العين ويجوز للمستأجر طرده وللمالك طلب إخلائه[٧].

---

(١) نقض ١٩٨٧/٦/٢٢ طعن ١٤٤١ س٥٠ق.

(٢) شرطه أن تكون الشركة حقيقية: نقض ٢٠٠١/٣/١١ طعن ١١٧٨ س٦١ق

(٣) نقض ٢٠٠١/٣/٢٢ طعن ٦٤٦٣ س٦٤ق فإذا ثبت مثل هذا التخلى جاز للمؤجر طلب الإخلاء.

(٤) نقض ١٩٧٩/٦/١٦ س٣٠ ص٦٣٦ .

(٥) نقض ٢٠٠١/٥/٢ طعن ٣٣١٨ س٦٩ق.

(٦) نقض ٢٠٠١/٥/٢١ طعن ٣٨٦ س٧٠ق.

(٧) نقض ١٩٩٨/١٢/٢١ طعن ٢٤١١٨ س٦١ق.

(د) حكم التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن :

إذا كانت القاعدة فى التقنين المدنى هى حرية التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن والإستثناء هو الحظر[١]، فإن الأصل بالنسبة لقانون إيجار الأماكن هو حظر التنازل أو التأجير من الباطن ما لم يكن هناك إذن من المالك أو نص فى القانون.

بل أن القانون قد خول المؤجر الحق فى طلب الإخلاء إذا أجر المستأجر المكان من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المـالـك[٢]، ويقوم مقام الإذن الكتابى إقرار المالك الضمنى لذلك بقبضه الأجرة من المستأجر من الباطن دون إعتراض[٣]. ويصدر الترخيص بالنزول أو بالتأجير من الباطن من المالك أو من ينوب عنه، كما فى حالة المال المملوك على الشيوع ويتولى إدارته أحدهم بالوكالة عنهم، وبصدور الترخيص لا يستطيع المؤجر الرجوع فيه، إلا أن المستأجر يتقيد بالحدود المرسومة له، حيث يمكن أن يقتصر الترخيص على حالة دون أخرى، فإذا ما قصر المالك الإذن على التأجير من الباطن تعين الإلتزام بحدود هذا الإذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون فيها فيظل المنع الوارد بنص القانون سارياً بالنسبة لغير ما أذن به، ولا يجوز للمستأجر الأصلى عندئذ أن يتنازل عن الإيجار للغير.

وإذا صرح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، ثم إنتقلت ملكية العين إلى مالك جديد، فإن هذا التصريح يسرى فى حق المالك الجديد.

(هـ) جزاء التنازل أو التأجير من الباطن :

إذا ثبت حصول التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو ترك العين المؤجرة إلى الغير دون موافقة المالك أو فى غير الحالات التى أباحها القانون جاز الحكم بفسخ عقد الإيجار وإخلاء المستأجر من العين[٤].

---

(١) إنظر ما سبق ص

(٢) م١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١، نقض ٦/٦/٢٠٠١ طعن ٩٧١ س٧٠ق.

(٣) نقض ١٨/٤/٢٠٠١ طعن ٢٢٩٢ س٦٩ق، وكذلك تراخى المؤجر مدة طويلة عن طلب الإخلاء، رغم علمه بالتنازل. (نقض ٨/١/٢٠٠١ طعن ١٥٤ س٧٠ق).

(٤) نقض ١٣/١/١٩٨٧ طعن ١٢٧٧ س٥٠ق.

ويستقر قضاء النقض على أن الحق فى طلب الإخلاء يثبت لكل من له الحق فى التأجير مالكاً كان أو مستأجراً أصلياً مرخصاً له فى التأجير من الباطن لأن من يملك إبرام العقد يملك إنهاءه متى قام السبب الموجب له. وقيام المستأجر من الباطن بالتنازل أو تأجير العين من الباطن دون إذن المستأجر الأصلى يعطى الأخير الحق فى طلب الإخلاء. ولا يحرم هذا المالك من حقه فى هذا الطلب إذا تم التأجير أو التنازل دون تصريح كتابى منه[1].

وتؤكد نفس المحكمة بأن ترفع دعوى الإخلاء لا على المستأجر من الباطن وإنما على المستأجر الأصلى، بحيث إذا لم يختصم فى الدعوى وإختصم المستأجر من الباطن وحده كانت غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة. ويجوز للمالك أن يدخل المستأجر من الباطن فى الدعوى إلى جانب المستأجر الأصلى وإن كان ذلك غير ضرورى لأن محل الدعوى فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلى. ويجوز تنفيذ الحكم على المستأجر من الباطن ولو لم يختصم فى الدعوى، ولا يهم التنبيه عليه بالإخلاء، إذ ينقضى الإيجار من الباطن حتماً بإنقضاء الإيجار الأصلى[2].

وللمؤجر الحق فى رفع دعوى الإخلاء بمجرد وقوع المخالفة ودون توجيه أى تنبيه إلى المستأجر، ويظل حق المؤجر قائماً ولو تم تصحيح المخالفة بإسترداد المستأجر الأصلى العين المؤجرة من المستأجر من الباطن. ويجوز للمؤجر التنازل عن حقه صراحة أو ضمناً، كسكوته- رغم علمه- مدة طويلة[3].

وللمؤجر إثبات المخالفة بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك البينة والقرائن لأنه يعد من الغير بالنسبة للتنازل أو التأجير من الباطن. وتقرر محكمة النقض بأنه يكفى إقامة الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه بالعين، لينتقل بذلك عبء الإثبات إلى

---

(١) نقض ١٩٧٩/٦/٢٧ طعن ١٢٧٢ س٤٨ق.

(٢) نقض ١٩٨١/٦/٢٧ طعن ١٩٧٤ س٥٠ق، نقض ١٩٨٢/٥/٢٧ طعن ٤٧٥ س٥١ق.

(٣) نقض ١٩٨٧/٤/١٣ طعن ١٢٧٧ س٥٠ق.

= والتنازل الصريح يتعين إثباته بالكتابة، أما التنازل الضمنى فيكن إثباته بكافة الطرق، ويخضع ذلك لتقدير قاضى الموضوع. (نقض ٢٠٠٠/١١/٩ طعن ١٥٩٩ س٦٩ق) ولا يجوز الرجوع عن هذا التنازل (نقض ٢٠٠١/١١/١٦ طعن ٥٧٤٧ س٦٩ق).

عاتق المستأجر ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانونى يبرر ذلك[١].

ويستقر القضاء على أن سلطة المحكمة تقتصر على التحقق من وقوع المخالفة والحكم بإنهاء عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة، وليس لها سلطة تقديرية فى ذلك[٢]. ويترتب على الحكم بالفسخ زوال جميع تصرفات المستأجر الأصلى ووجوب تسليم العين المؤجرة[٣].

(و) سريان قانون إيجار الأماكن على العقد:

الفرض هنا أن عقد الإيجار الذى تم التنازل عنه يخضع لقانون إيجار الأماكن لأنه مبرم قبل ١٩٩٦/١/٣١ وهو تاريخ خضوع عقود الإيجار الجديدة للقانون المدنى. إذا تم التنازل عن هذا العقد قبل التاريخ المذكور، فلا شك فى إستمرار خضوعه لنفس القانون، أما إذا تم التنازل بعد ذلك التاريخ، فإن التساؤل يثور حول القانون المطبق؟

إن التنازل فى هذه الحالة لا يعتبر عقداً جديداً يخضع للقانون المدنى، بل هو إمتداد للعقد القديم ويظل خاضعاً لقانون إيجار الأماكن، ويكون للمتنازل له حق البقاء فى العين طبقاً لذلك القانون وأحكامه دون القانون المدنى لأنه يشترط لتطبيقه طبقاً لنص المادة الأولى من القانون ١٩٩٦/٤ أن يكون عقد الإيجار قد إنتهى قبل العمل به، أو إنتهى بعده لأى سبب من الأسباب، دون أن يكون لأحد حق البقاء فى المكان طبقاً للقانون.

المطلب الثانى

الإستثناءات الواردة على الحظر

أورد المشرع عدة إستثناءات على قاعدة حظر التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن، بمعنى أنه يحق للمستأجر القيام بأحد هذه التصرفات دون الحصول على إذن

---

(١) نقض ١٩٨٦/١٢/٣١ طعن ١١٠١ س٥٥ق.

(٢) نقض ١٩٧٩/٢/٢٨ س٣٠ ص٦٤٧.

(٣) نقض ١٩٨٧/٤/١٣ طعن ١١٩٥ س٠٠ق، نقض ١٩٧٩/٢/٧ س٣٠ ص٤٩١.

المالك ودون أن يعتبر ذلك سبباً للإخلاء. وتتمثل تلك الإستثناءات، حالياً، فى كل من بيع الجدك، والتنازل عن مكتب المحاماة والعيادة والصيدلية. وقد سبق أن تعرضنا لبيع المحل التجارى[١]، ونعرض لباقي الإستثناءات، ثم نبين حقوق المؤجر عند حدوث التنازل.

الفرع الأول

التنازل عن العيادة أو الصيدلية أو مكتب المحاماة

(أ) التنازل عن المنشأة الطبية:

- المنشأة الطبية هى كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو إقامة الناقهين. وتشمل المنشآت الطبية العيادة الخاصة والمشتركة والمستشفى الخاص ودور النقاهة[٢].

- لا ينتهى عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين، بل يستمر لصالح ورثته وشركائه في إستعمال العين بحسب الأحوال. فإذا كان للطبيب شركاء فى العيادة وتوفى أحدهم، فإن العقد يمتد لصالح الشركاء والورثة معاً. وإذا ترك أحدهما العين فإن الإمتداد يكون للشريك غير التارك دون غيره.

- يجوز للمستأجر ولورثته من بعده التنازل عن إيجار المنشأة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة. وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق فى الإستمرار فى شغل العين. وللمؤجر الحق فى الحصول على مقابل التنازل كما سنرى.

- ويشترط لصحة التنازل أن يتم لطبيب آخر مرخصاً له بمزاولة مهنة الطب، ولو لم يكن من نفس التخصص، ولا يشترط مزاولة المهنة بالفعل وقت التنازل[٣].

- ويجوز لورثة الطبيب إدارة العيادة لحسابهم، إذا لم يكن من بينهم طبيب، عن طريق طبيب مرخص له بمزاولة المهنة. ولكن لا يجوز للورثة تأجير المكان من الباطن إلى

---

(١) إنظر ما سبق ص ٧ ١٩

(٢) المادة الأولى من القانون ٥١/١٩٨١، إنظر مؤلفنا فى المسئولية الطبية، الإسكندرية ١٩٩٦.

(٣) نقض ١٩٨٩/٦/٢٨ طعن ١٧١٨ س٥٢ق.

الغير لإستعماله في نشاط آخر دون إذن كتابي صريح من المالك[1]. ولا يجوز للورثة التنازل عن المنشأة الطبية لطبيب آخر إذا ثبت أن المستأجر المورث قد غير إستعمالها قبل الوفاة إلى السكنى، حيث تسرى عليها أحكام الإمتداد القانوني للعقد كمسكن[2].

- قرر المشرع الإستثناء السابق من قاعدة حظر التنازل عن الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك، وذلك حرصاً على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة شاغلها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية. ويتعلق هذا الإعتبار بالنظام العام، بحيث يجوز لمستأجر المنشأة التنازل عنها في أي وقت يشاء لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة. وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر ولو إعترض عليه، بشرط حصوله على ٥٠٪ من مقابل التنازل كما سنرى[3].

- ويجوز لمن يستأجر عيادة خاصة أن يؤجر جزءاً منها لطبيب أو أكثر بغرض ممارسة المهنة بصفة مستقلة. ولا يشترط أن يكون الطبيب من نفس التخصص. ولكن ليس للطبيب أن يؤجر من الباطن جزءاً من العيادة لمهني أو حرفي آخر. ويمارس الطبيب المستأجر من الباطن نشاطه بترخيص مستقل وبموجب عقد توثق نسخة منه بالنقابة الفرعية المختصة، وفي هذه الحالة يكون المستأجر الأصلي ملزماً بدفع زيادة قدرها ٧٠٪ من القيمة الإيجارية للمالك[4].

- وأخيراً فإن محكمة النقض ترى أن وصف المتجر يقتصر على الأماكن التي تمارس فيها الأعمال ذات الصبغة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما، ولا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه. ومن ثم لا ينصرف حكمه إلى بيع عيادة الطبيب إذ تجرى فيها ممارسة مهنة لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة، وإنما تقوم أساساً على النشاط الذهني وإستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ولا تدر عليه ربحاً وإنما يحصل من جهده المبذول فيها

---

(١) نقض ١٩٨٩/٧/٢٥ س٣٩ ج٢ ص٧٨٠.

(٢) نقض ١٩٩٢/١/١٦ س٤٣ ج١ ص١٧١

(٣) نقض ١٩٩٠/١١/٢٨ س٤١ ج٢ ص٧٨٩

(٤) م٣٠ من القانون السابق، نقض ١٩٩٥/٤/١٢ طعن ٥٣٦ س٦٤ق.

على أجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التي تحيط بممارسته لأعمال مهنته ومن ثم لا يشملها البيع بالجدك ولا تعتبر مشروعاً تجارياً ولا تدخل ضمن تعبير المصنع أو المتجر، ولذلك فإن بيعها لا يعدو فى حقيقته أن يكون تنازلاً عن الإيجار بمقابل[1].

(ب) التنازل عن الصيدلية:

«وإذا توفى صاحب الصيدلية جاز أن تدار لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر سنوات ميلادية. وفى حالة وجود أبناء للمتوفى لم يتموا الدراسة فى نهاية المدة المشار إليها تمتد المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمى من درجتها أيهما أقرب. ويعين الورثة وكيلاً عنهم تخطر به وزارة الصحة على أن تدار الصيدلية بمعرفة صيدلي. وتغلق الصيدلية إدارياً بعد إنتهاء المهلة الممنوحة للورثة ما لم يتم بيعها لصيدلى، وتجدد جميع التراخيص التى تكون قد ألغيت وفقاً لحكم هذه المادة قبل تعديلها ما لم يكن قد تم التصرف فى الصيدلية»[2].

يتضح من ذلك النص الأحكام الآتية:

- يستمر عقد إيجار الصيدلية لصالح ورثة الصيدلى، فى جميع الأحوال، لمدة عشر سنوات. وإذا وجد أبناء للصيدلى المتوفى لم يتموا الدراسة خلال فترة العشر سنوات تمتد هذه المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمى من درجتها أيهما أقرب.

- يجوز للورثة خلال المدة السابقة إستعمال الصيدلية بأنفسهم، إذا كان من بينهم صيدلي. ولورثة الصيدلى إنابة وكيل عنهم لإدارة صيدلية مورثهم تحت إشرافهم، إستثناء مما إستلزمه ذات القانون من وجوب أن يكون مالك الصيدلية صيدلياً، وذلك رعاية من المشرع لهم لضمان إستمرار موارد رزقهم حتى يتدبروا أمرهم.

- لا يجوز للورثة التخلى عن العين بأى صورة من صور التخلى أو تأجيرها من

---

(١) نقض ١٩٨٦/٦/٢٥ س٣٧ جـ٢ ص٧٤٦.

(٢) م٣١ من القانون ١٢٧/ ١٩٥٥ المعدلة بالقانون ٤٤/ ١٩٨٢.

الباطن ذلك أن النص سالف البيان لا يخول لورثة الصيدلي حقوقاً أكثر مما كان لمورثهم الذي لا يحق له هذا التخلي، كما لم يرد بالقانون المذكور ما يبيح للورثة التأجير من الباطن[1].

- يجوز للورثة بيع الصيدلية بالجدك والتنازل عن عقد الإيجار التنازل إليه خلال مدة العشر سنوات على أن يتم سداد ٥٠٪ من مقابل التنازل إلى المالك كما سنرى. ومن المقرر في قضاء النقض أن الصيدلية تعتبر متجراً وبيعها يقع على متجر ولو كنا بصدد صيدلية بدون أدوية، فالمتجر له مقومات مادية ومعنوية، إلا أنه لا يلزم توافرها جميعاً. وتحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجاري يتوقف على نوع التجارة التي يزاولها المحل فيجوز الإتفاق على عدم إدراج البضائع والسلع ضمن عقد بيع المتجر، ولكن يجب للتنازل عن الصيدلية أن يتوافر وجودها الفعلي قبل التنازل بوقت كاف[2].

- يشترط لصحة عقد بيع الصيدلية أن يكون التعامل غير محظور أو يتصل بالنظام العام أو الآداب، وطبقاً للقانون السابق فإن عقد بيع الصيدلية إلى غير الصيدلي يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته للنظام العام، وكذلك الحكم بالنسبة لبيع الصيدلية إلى صيدلي موظف أو صيدلي يملك صيدليتين أخرتين، ولا يمنع من ذلك شروع المشتري في بيع أحداهما[3]. وبطلان بيع الصيدلية في هذه الحالة لا يرتب أثره إلا بالنسبة للمشتري، ولا يعد سبباً لإخلاء الورثة من الصيدلية[4].

- إذا لم يتم بيع الصيدلية خلال عشر سنوات من وفاة المورث تغلق الصيدلية إدارياً، ولا تنقضي العلاقة الإيجارية بل يظل العقد قائماً.

- يقتصر التنظيم السابق على الصيادلة المرخصين أي حيث توجد صيدلية بالفعل، ولا ينطبق على عقد الإيجار الصادر إلى غير الصيدلي بغرض إنشاء صيدلية، فلا

---

(١) نقض ١٨/ ١٠/١٩٩٣ طعن ٦٣٠ س٥٩ ق.

(٢) نقض ٢٢/٦/١٩٧٦ س٢٧ ص١٤٠٥، ١٤/١٢/١٩٧٧ س٢٨ ص١٧٨٤.

(٣) نقض ٢٤/٤/١٩٨٠ س٣١ ص١٨٨٢.

(٤) نقض ٢٠/٣/١٩٩٧ طعن ٢٤٥٩ س٦٣ق.

يسري على العلاقة الإيجارية بين المؤجر ومستأجر المكان بغرض إنشاء صيدلية[1].

(ب) التنازل عن مكتب المحاماة :

كان قانون المحاماة يبيح للمحامي أو ورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة[2] فالتنازل كان حقاً مطلقاً للمحامي وورثته، ولو لم يكن هناك مبرر أو ضرورة، ولا يشترط موافقة المالك، ولم يكن له حق تقاضي أي مقابل. ولا يلزم أن يكون التنازل لمحام آخر، بل يمكن أن يتم لشخص يزاول مهنة حرة أياً كانت بشرط ألا تكون مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة.

تم الطعن على هذا الحكم بعدم الدستورية فأصدرت المحكمة حكمان في هذا الصدد :

الأول: يقضي بعدم دستورية النص فيما تضمنه من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة[3].

الثاني: يقضي بعدم دستورية حرمان المؤجر من الحصول على ٥٠٪ من قيمة التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة[4].

وبناء عليه فإن الحكم الحالي هو أنه يجوز للمحامي أو ورثته التنازل لمحامي يمارس مهنة المحاماة عن العين المؤجرة كمكتب لمزاولة تلك المهنة، بشرط حصول المالك المؤجر على ٥٠٪ من مقابل التنازل وفقاً للإجراءات التي سنعرض لها.

وينطبق هذا الحكم في حالة تخصيص الشخص جزءاً من مسكنه لمزاولة مهنة المحاماة

---

(١) نقض ١٠/٤/١٩٩٤ طعن ٥٥٧ س ٥٩ق.

(٢) م٥٥ من قانون المحاماة ١٧/١٩٨٣.

(٣) الدستورية في ٢٧/٥/١٩٩٢ القضية ٢٥ س١١ق.

(٤) الدستورية في ٣/٥/١٩٩٤ القضية ٢٠٧ س١٩ق.

= ولا يسري ذلك على المراكز التي استقرت بحكم بات (نقض ١٠/٤/٢٠٠٠ طعن ٢٧١٧ س٦٤ق).

بالمعنى الكامل من حيث إستقبال العملاء، وإعداد القضايا ووجود سكرتارية وتلقى الإعلانات، هنا نكون بصدد تغيير جزئى إلى غير غرض السكنى، ويلتزم بالزيادة المقررة قانوناً.

ويقتصر الإستثناء السابق على إجازة التنازل عن مكتب المحاماة من محام إلى محام آخر يمارس المهنة بالفعل، فلا يجوز التنازل لمحامى لا يباشر مهنة المحاماة[1]. ولا يجوز التأجير من الباطن ولو لمحامى يباشر المهنة. ويجب على محكمة الموضوع أن تبين حقيقة النشاط الذى يباشره المتنازل وما إذا كان يتصل بأعمال المحاماة التى لا يجوز لغير المحامين ممارستها ودليلها فى إستخلاص النشاط[2].

الفرع الثانى

حقوق المؤجر عند تنازل المستأجر عن الإيجار

(أ) خيار المالك بين المقابل والشراء :

يحق للمالك عند قيام المستأجر، فى الحالات التى يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن الإنتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى، الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال، بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين. كما أن للمالك الحق فى الشراء بالثمن المعروض متى أودع الثمن مخصوماً منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها.

وضع المشرع هذا الحل العادل لمشكلة تنازل المستأجر عن المكان المؤجر تنازلاً نافذاً فى حق المالك وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الإنتفاع بالعين[3].

(ب) مجال إعمال الخيار :

- يسرى هذا الحكم على حالة بيع المتجر (الجدك)، وعلى الحالة التى يثبت فيها

(١) نقض ٢٨/١٠/١٩٩٠ س٤١ ص٥٧١ .

(٢) نق ٢٥/٣/١٩٩١ طعن ١٦٨٣ س٦٠ق.

(٣) نقض ١٠/٢/١٩٩٠ طعن ٣٨٩ س٥٤ق.

للمستأجر حق التنازل عن الإجارة بسبب وجود تصريح مسبق من المالك، سواء كانت العين مؤجرة للسكنى أو لغرض غير السكنى[1].

- ويسرى الحكم كذلك على الحالات، التى يبيح فيها القانون التنازل دون حاجة لإذن المالك، السابق عرضها وهى التنازل عن المنشأة الطبية والصيدلية ومكتب المحاماة.

- يسرى هذا الحكم على الحالات المذكورة الخاضعة لقانون إيجار الأماكن، إما إن كانت عقود الإيجار خاضعة للقانون المدنى أى تلك المبرمة إعتباراً من ١٩٩٦/١/٣١، فإن الحكم لا ينطبق، فالمتجر المنشأ والخاضع لأحكام القانون المدنى يتم التنازل عنه والتصرف فيه بتوافر الشروط السابق عرضها دون أن يكون للمالك خيار الشراء أو الحصول على ٥٠٪ من مقابل التنازل، بخلاف الحال بالنسبة للمتجر الخاضع لقانون إيجار الأماكن. ونفس الحكم بالنسبة للتنازل عن المنشأة الطبية والصيدلية ومكتب المحاماة، حيث يتعين الرجوع إلى تاريخ إبرام العقد لمعرفة القانون الواجب التطبيق.

- يسرى الحكم فى حالة بيع المتجر الإختيارى أو الجبرى، إن بيع المتجر المحجوز عليه ينشئ للراسى عليه المزاد حقوق المشترى فى البيع الإختيارى ويلزمه واجباته بإعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شئ أو حق مالى آخر مقابل ثمن نقدى، غير أنه يتم فى البيع الإختيارى بتوافق إرادتين ويقع فى الجبرى بسلطة الدولة دون توافر رضاء البائع، ومن شأنه أن ينقل ملكية المتجر للراسى عليه المزاد بمقوماته المادية والمعنوية بما فى ذلك حق الإجارة منذ تاريخ رسوم المزاد عليه بإعتباره خلفاً خاصاً للمستأجر المدين[2].

ويلتزم المشترى بأن يدفع للمالك ٥٠٪ من الثمن، فإذا كانت مصلحة الضرائب قد طلبت البيع بالمزاد العلنى إستيفاء لحقوقها، فإنه لا يحق لها أن تستوفى من ثمن البيع سوى نصف قيمة المبيع، فليس للدائن من حقوق أكثر مما يكون لمدينه[3].

---

(١) نقض ١٩٩٥/٤/٢٦ طعن ٢٥٢٦ س٦٤ق.
(٢) نقض ١٩٩٢/٢/٢٧ (هيئة عامة) طعن ١١٧ س٦٤ق.
(٣) نقض ١٩٩٣/٥/٢٣ طعن ١١٥١ س٥٨ق.

(جـ) إجراءات إعمال الخيار :

- يبحث المستأجر الراغب فى البيع أو التنازل عن مشترٍ أو متنازل له ويتم التفاوض معه توصلاً إلى إتفاق مبدئى على الثمن. ثم يقوم بإعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض. يكون للمالك الحق فى الشراء إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع الثمن مخصوماً منه ٥٠٪ خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين خلال شهر من تاريخ الإعلان. وبإنقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع إلتزام المشترى بأن يؤدى للمالك مباشرة نسبة الـ ٥٠٪.[١]

- وعلى المستأجر أن يبقى على إيجابه مدة شهر من تاريخ إعلانه المالك، ومن ثم ليس له أن يعدل عن الإيجاب خلال تلك المدة. والعدول قبل إنقضاء المدة يقع عديم الأثر. فإذا توافق الإيجاب والقبول خلال تلك المدة إنعقد العقد.[٢] فإذا أبدى المالك رغبته فى الشراء، فإنه يحق له الحصول على العين دون حاجة لقبول المستأجر بالبيع له[٣].

- والبيع أو التنازل قبل الإعلان يقع باطلاً ويعتبر كأن لم يكن، ويعاد الحال إلى ما يتفق وأحكام القانون بما مؤداه أن يعود أطراف النزاع: المالك والمستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل إليه عن الإجارة إلى المركز القانونى الذى كان عليه كل منهم قبل إبرام التصرف المخالف، فيبقى عقد الإيجار الأصلى قائماً منتجاً لآثاره بين عاقديه ولا يلحق البطلان سوى البيع أو التنازل الذى تم بين المستأجر والمشترى، ويلتزم الأخير وحده بإخلاء العين كأثر من آثار إبطال التنازل وزوال السبب القانونى لوضع يده عليها[٤].

- إذا لم يتم إعلان المالك، إلا إنه علم بالبيع أو التنازل، كان له الحق فى المبادرة

---

(١) نقض ١٩٩٧/٥/٢٦ طعن ٢٧٨٤٧ س٦٥ق.

(٢) نقض ١٩٩٤/١/٦ طعن ٣٣٩٢ س٥٨ق.

(٣) نقض ١٩٨٩/١٢/٢٧ طعن ٦٠٠ س٥٦ق.

(٤) نقض ١٩٩٠/٢/١٢ السابق.

الرغبة فى الشراء وإيداع الثمن، ولا يكون مقيداً بميعاد معين طالما أن الميعاد المنصوص عليه قانوناً لم يكن قد بدأ فى السريان. إن إلزام المستأجر بإعلان المالك إجراء قصد به تمكين المالك من إبداء رغبته وإيداع الثمن قبل البيع، ومن ثم فهو إجراء مقرر لمصلحة المالك الخاصة ولا يتعلق بالنظام العام الذى يرمى إلى حماية المصلحة العليا للمجتمع[1].

- يستحق المالك ٥٠٪ من مقابل البيع أو التنازل أو دفع تلك النسبة إذا أراد إسترداد العين. ويجب أن يخصم من هذا المقابل قيمة المنقولات التى شملها البيع بحيث يكون المقابل الذى تحسب عليه حقوق المالك قاصراً على مقابل حق الإيجار للعين خالية من المنقولات.

وبالنسبة للمتجر تقرر محكمة النقض بأن المشرع جاء واضحاً فى إعطاء المالك أولوية الشراء وهو ما لابد أن ينصرف إلى المنقول المعنوى المبيع بكافة عناصره، وألزمت المالك بإيداع الثمن ذاته مخصوماً منه النسبة المستحقة له، والبيع والشراء والثمن مدلول إصطلاحى ثابت يتعين إلتزامه ولم يرد بالنص ما يدل على أنه أعطى المالك الحق فى إخلاء المكان بمقابل بدلاً من شراء المتجر القائم، ولا ما يدل على أنه سمح بإستبعاد المنقولات من الصفقة وإنما إقتصر على إستبعاد قيمتها عند حساب النسبة المستحقة للمالك بإعتبارها مملوكة ملكية خالصة لمستأجر العين، وهى ما لازمه أن يحل مالك العقار محل المشترى فتؤول له ملكية المبيع ذاته الذى إلتزم به المشترى بعد خصم النسبة المستحقة للمالك.[2]

- وفى حالة البيع الجبرى بالمزاد العلنى تبدأ مهلة الخيار الممنوحة للمالك من تاريخ إعلان المستأجر له على يد محضر بالثمن المعروض عليه من المشترى، والذى إرتضاه المستأجر أو الثمن الذى رسا به المزاد فى حالة البيع جبراً عنه لتكون هذه المدة مهلة خالصة لمالك العقار رسم المشرع حدودها حتى يتدبر فيها أمر الصفقة ويتخذ إجراءات الشراء مما لازمه أن يتم إجراء المزاد والإستقرار على البيع قبل إعلان المالك بالثمن الذى

---

(١) نقض ١٩٨٢/١٢/٢٧ السابق.

(٢) نقض ١٩٩٧/٥/٢٦ طعن ٨٧٤٧ س٥٦ق.

رسا به المزاد، فلا يجرى الميعاد المسقط لحق المالك فى إختيار الشراء إلا من تاريخ إعلانه على يد محضر بالثمن الذى رسا به المزاد بأى طريق ما لم يثبت أنه تنازل عن حقه فى الشراء صراحة أو ضمناً بأن يتخذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته على أن حقيقة المقصود هو إمضاء ذلك البيع وجعله مبرماً[١].

- إذا رفض المالك الشراء أو لم يبد رغبته فى ذلك خلال المهلة المحددة، كان للمستأجر إجراء البيع أو التنازل لغير المالك. هنا يلتزم المشترى بأن يؤدى نسبة الـ ٥٠٪ مباشرة إلى المالك. وهذا الإلتزام يقع على المشترى وليس المستأجر، ومن ثم فإن أداء تلك النسبة إلى المستأجر لا يبرئ ذمته قبل المالك.

- إذا إشترى المالك العين، فإنه لا يلتزم بأن يمارس فيها نفس النشاط الذى كان قائماً وقت البيع لأنه لا يعد مشترياً للعين بمقوماتها المادية والمعنوية، بل خالية من أى مقومات[٢].

(١) نقض ٢٧/٢/١٩٩٦ (هيئة عامة) طعن ١١٧ س٦٤ق.

(٢) نقض ٢٧/١٢/١٩٨٩ السابق.

المبحث الثاني

التغيير والإستعمال الضار للمكان

يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر إستعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة.

ولا يجوز أن يترتب على تغيير إستعمال المكان كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه.[1]

نعرض فيما يلي لحكم تغيير الإستعمال ولصور الإستعمال الضار ثم نبين أحكامه وضرورة صدور حكم قضائي نهائي به.

المطلب الأول

حكم تغيير إستعمال العين

كان من المقرر أحقية المستأجر في تغيير نوع إستعمال العين المؤجرة دون موافقة المالك بشرط ألا يترتب على هذا التغيير الإضرار بسلامة المبنى أو بشاغليه. وكقاعدة عامة لا يجوز إستعمال العين بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة. وينطبق ذلك الحكم بصفة خاصة في حالة تغيير الإستعمال من السكني إلى غير السكني ولكن بشرط دفع الزيادة المقررة في الأجرة[2].

جاءت المحكمة الدستورية لتقرر عدم دستورية حق المستأجر في إستعمال العين المؤجرة السكنية لغرض آخر غير السكني دون موافقة المالك، وقد أسست المحكمة حكمها على أن حرية التعاقد قاعدة دستورية يقتضيها الدستور صوناً للحرية

---

(١) م١٨، ١٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٢) م١٨، ١٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦، تقطير ١٩٩٦/٢/١٤ طعن ٣٤٨ س٦٥ق.

الشخصية وأنها وثيقة الصلة بالحق فى الملكية الخاصة والذى مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها ولا ينتقص من أصلها أو يغير من طبيعتها، كما أن النص المطعون فيه يخول المستأجر قدراً من الحقوق يمثل عدواناً على حقوق المؤجر[١].

ويثور التساؤل حول الآثار المترتبة على هذا الحكم، وهى تتمثل فى:

أولاً: بالنسبة للمستأجر الذى قام بتغيير الإستعمال بدون موافقة المالك، إستناداً إلى النص قبل صدور الحكم بعدم دستوريته، لا يجوز طلب إخلائه من العين لأنه إستند إلى مركز قانونى ظاهر المشروعية بحسن نية، ولا يغير من ذلك أن الحكم الصادر بعدم دستورية النص يسرى بأثر رجعى من تاريخ صدوره أى يترتب عليه إنعدام النص إبتداء وليس إنتهاء[٢].

ولكن يتعين على المستأجر أن يوقف هذا التغيير ويعود إلى الإستعمال السكنى إبتداء من اليوم التالى لنشر الحكم، إلا إذا وافق المالك على التغيير صراحة أو ضمناً، كما لو إستمر فى تقاضى العلاوة المستحقة مقابل هذا التغيير إلى ما بعد نشر ذلك الحكم أو بإتخاذ موقف لا يدع شكاً فى دلالته على هذا الرضاء وكذلك الحال إذا كان المركز القانونى للطرفين قد تحدد وإستقر بموجب حكم صار باتاً قبل نشر الحكم.

ثانياً: إبتداء من اليوم التالى لنشر الحكم لا يجوز للمستأجر كقاعدة عامة، تغيير الإستعمال بدون موافقة المالك، حيث تم إلغاء النص الذى كان يقرر تلك الرخصة، ويتعين الرجوع للقواعد العامة فى القانون المدنى[٣]، حيث يلتزم المستأجر بإستعمال العين على النحو المتفق عليه. ويترتب على ذلك أنه إذا نص فى العقد أن العين مؤجرة للسكنى تعين الإلتزام بذلك، ولا يجوز إستعمالها للتجارة، ويستطيع المؤجر طلب الإخلاء إذا أخل المستأجر بإلتزامه الخاص بإستعمال العين، حيث يتعين عليه الإقتصار

---

(١) الطعن رقم ١٤٤ س ٢٠ ق دستورية بجلسة ٢٠٠٠/٣/٤ منشور بالجريدة الرسمية العدد ١١ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٠، حيث قضى بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦.

(٢) القانون ١٩٩٨/١٦٨ المعدل لقانون المحكمة الدستورية العليا.

(٣) م٥٧٩ مدنى. إنظر ما سبق ص ١ ٣٨

على نوع الإستعمال الوارد بالعقد، وألا يعمد إلى تغييره إلا بعد حصوله على إذن المؤجر.

ثانياً: يثور التساؤل حول مدى إطلاق سلطة المالك فى الإعتراض على تغيير الإستعمال؟

لاشك أنه لا تثور صعوبة إذا كان تغيير الإستعمال ضاراً، فهنا نكون بصدد إساءة إستعمال العين المؤجرة، كما لو ترتب عليه الإضرار بسلامة المبنى أو بشاغليه. والإستعمال المقلق للراحة أو الضار بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب. هنا يتعين إجابة طلب الإخلاء متى ثبت ذلك بحكم قضائي كما سنرى، ويثبت هذا الحق للمؤجر ولو لم يكن مقيماً بالعقار، ولو لم يتضرر السكان[1].

يدق الأمر إذا كان الإستعمال الجديد يتسم بالمشروعية ولا ينطوى على أي أضرار بالمبنى أو شاغليه أو المؤجر، هنا يخضع حق المؤجر في طلب الإخلاء لمجرد تغيير الإستعمال المتفق عليه دون موافقته، للقواعد العامة المتعلقة بعدم التعسف في إستعمال الحق. ولا شك أن المؤجر يكون متعسفاً فى إستعمال حقه في الإعتراض على تغيير الإستعمال إذا ما تبين خلوه من أى شائبة الإضرار به. ولمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى توافر الضرر. ومن ثم لا يستجيب القاضي لطلب الإخلاء عند إنتفاء الضرر لأن هذا الطلب يتسم بالتعسف، خاصة وأن أسباب الإخلاء واردة فى قانون إيجار الأماكن على سبيل الحصر ولا يجوز للقاضى التوسع فى تفسيرها.

وينبغى الإشارة أن مفهوم الضرر فى حالة تغيير الإستعمال أخف بكثير عن ذلك الذى تعنيه المادة ١٨ فقرة (د)، فالضرر الأول لا يلزم أن يرقى إلى ذات جسامة الضرر الثاني الذى يلزم ثبوته بحكم قضائى، كما سنرى. ولاشك أن سلطة القاضي فى تقدير الضرر والحكم بالفسخ تضيق في حالة الحظر الصريح فى العقد على عدم تغيير الإستعمال، وعلى العكس فإن تلك السلطة تزداد إتساعاً إذا خلا العقد من مثل هذا الحظر، هنا يلتزم المستأجر بإستعمال العين بحسب ما أعدت له.

---

(١) نقض ٧/١١/١٩٩٣ طعن ١٤٦٨ س٦١ق.

ويستقر قضاء النقض على أن التحقق من الضرر الذى يلحق المؤجر من جراء إستعمال المستأجر للعين المؤجرة بطريقة تخالف شروط الإيجار المعقولة هو من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب عليها مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة[1] والإضرار بالمؤجر الذى يبيح له إخلاء المستأجر للتغيير فى إستعمال العين المؤجرة، كما يتحقق بالإخلال بإحدى مصالحه التى يحميها القانون مادية أو أدبية، حالاً كان هذا الإخلال أو مستقبلاً، يقوم كذلك بتهديد أى من هذه المصالح تهديداً جدياً، إذ فى هذا تعريض لها لخطر المساس بها مما يحرمه بذاته إخلالاً بحق صاحب المصلحة فى الإطمئنان إلى فرصته فى الإنتفاع الكامل بغير إنتقاص وهو ما يشكل إضراراً واقعاً به[2].

وتقرر كذلك بأن المستأجر يلتزم بعدم إجراء أى تغيير ضار بالمؤجر بغير إذن منه، أما إذا إنتفى الضرر فللمستأجر إجراء التغيير ولو إعترض عليه المؤجر بشرط إعادة العين إلى أصلها عند نهاية الإيجار. ويقع على المستأجر عبء إثبات إنتفاء الضرر. ولا يكون للمؤجر طلب فسخ العقد حتى ولو حظر عقد الإيجار على المستأجر إجراء أى تعديل وإلا كان المؤجر متعسفاً فى إستعمال هذا الحق[3].

ومن تطبيقات التغيير الضار تحويل مخزن الأساس إلى ورشة لأعمال النجارة وطلائها لما يمثله ذلك من إزعاج للسكان وتشويه لواجهة العقار[4] وتحويل المسكن إلى مصنع يحتوى على مواد كيماوية[5]. ونفس الحكم بالنسبة لتغيير المسكن إلى مصنع حيث ترى محكمة الموضوع توافر حدوث ضرر مستقبل بالمؤجر ومثله من جراء إستعمال الماكينات التى تدور بموتورات كهربائية ذلك وإنه وإن لم يظهر أثر هذا الإستعمال فى

---

(١) نقض ١٩٨٨/١٢/٢٦ طعن ١٨١٠ س٥١ق، وخلصت المحكمة إلى توافر الضرر فى حالة تغيير المسكن إلى عيادة لما يصاحبه من إستقبال المرضى من رجال ونساء وأطفال فى الشقة التى تقع فى عقار مخصص للسكن العائلى. (نقض ١٩٧٩/٥/١٢ س٣٠ ص٢٣٩.

(٢) نقض ١٩٨٧/٦/٣ طعن ١٨٠٨ س٥٠ق.

(٣) نقض ١٩٨٦/٥/٢٩ طعن ٤٥٨ س٥٠ق.

(٤) نقض ١٩٨٠/١/٢٧ س٣٠ ص٤١٣ .

(٥) نقض ١٩٨٠/١/٢٦ س٣١ ص٢٩٦ .

المدى القريب جداً، فإن ذلك لابد ويظهر أثره في المدى المتوسط أو البعيد[1].

وعلى العكس من ذلك فإن تغيير الإستعمال من مكتب محاماه إلى عيادة طبية لا يتحقق به الضرر الموجب للإخلاء[2]، وكذلك الحال إذا إستعمل مستأجر محل العطارة ماكينة لطحن مواد العطارة[3]، وقيام مستأجر محل الحلوى بتصنيع الحلوى فيه[4].

وترتيباً على ذلك فإن تغيير إستعمال العين من تجارة الزجاج إلى تجارة الأقمشة لا يضر بالمؤجر، فعندئذ تنتفي حكمة التقييد ويعتبر التغيير جائزاً، ولا يغير من ذلك أن يتضمن العقد حظراً صريحاً لتغيير الإستعمال، لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع، رغم إنتفاء الضرر يجعله متعسفاً في إستعمال حقه في طلب الفسخ[5].

والأصل أن التغيير في الإستعمال بدون إذن المؤجر يعتبر ضاراً، ويقع على المستأجر عبء إثبات إنتفاء الضرر.

ويأخذ التغيير المادي في العين أي التغيير في كيان العين المؤجرة نفس حكم التغيير المعنوي أي التغيير في الإستعمال. ومن أمثلة ذلك التعديل في النوافذ والحوائط والفواصل الداخلية بين الغرف.

فالقاعدة أن التغيير جائز طالما لا يسبب ضرراً للمؤجر، فإذا أثبت المستأجر إنتفاء الضرر، إمتنع على المؤجر طلب الإخلاء ولو كان قد نص في العقد على حظر التغيير، وإذن المؤجر يضفي على التغيير وصف المشروعية حتى ولو كان ضاراً[6].

ومن تطبيقات القضاء للتغيير غير الضار، قيام المستأجر بهدم حائط يفصل بين غرفتين لعمل ديكور بالشقة وتحسين المنظر، وإقامة المستأجر «صندرة» بالمحل المؤجر له للحياكة ولكي يزاول هو وعماله عملهم اليومي فيها.

---

(١) نقض ١٩٧٧/٥/١١ طعن ٤٥٠ س٤٣ق.

(٢) نقض ١٩٩٣/١٢/١٢ طعن ١١٦٨ س٥٩ق.

(٣) نقض ١٩٧٨/١٢/١٣ س٢٩ ص١٩٢٤.

(٤) نقض ١٩٨٠/٣/٢٦ س٣١ ص٩٢١.

(٥) نقض ١٩٨١/٤/١٨ طعن ٧٨ س٤٣ق.

(٦) نفس الحكم.

المطلب الثاني

صور الإستعمال الضار

(أ) الإستعمال المقلق للراحة :

إن إستعمال المستأجر للعين بطريقة مقلقة للراحة يمكن أن يكون سبباً للإخلاء. مثال ذلك إستعمال المكان كورشة في حي سكني هادئ[1]. والإستعمال الذي من شأنه إقلاق راحة الآخرين ويضجر مضاجعهم من خلال بعث الضوضاء والضجيج.

ومجرد إدارة المستأجر المكان المؤجر كمحل صناعي بدون ترخيص ليس دليلاً على أنه قد إستعمله أو سمح بإستعماله بطريقة مقلقة للراحة[2]. وحصول المستأجر على ترخيص إداري بممارسة النشاط لا يحول بالضرورة دون وقوع الضرر والإقلاق بالراحة[3].

وقضى بأنه يتعين للحكم بالإخلاء ثبوت إستعمال المستأجر أو سماحه بإستعمال العين ذاتها أو ما يتصل بها بطريقة مقلقة للراحة. إما إذا كان الفعل المقلق ليس إستعمالاً بهذا المفهوم وإنما أمر عارض منبت الصلة بهذا الإستعمال فإنه وإن كان من شأنه أن يرتب مسئولية مرتكبه أو المسئول عنه مدنياً أو جنائياً إلا أنه ليس هو الإستعمال المقصود بالنص والذى يتعين تفسيره في حدوده لما يترتب على ذلك من آثار. ومن ثم فإذا قضى بإدانة عامل المستأجر بتهمة إستعماله مذياع بطريقة مقلقة للراحة ولم يثبت أنه قد صدر حكم نهائي بإستعمال ذات المكان المؤجر أو ما يتصل به إستعمالاً مقلقاً للراحة، فإن ذلك لا يعد سبباً للإخلاء[4].

وحق المستأجر في التأجير من الباطن لا يعفيه من الإلتزام بعدم الإقلاق بالراحة، حيث ينبغي عدم السماح بإستعمال المكان بطريقة مقلقة للراحة[5]. ومن يعطي دروساً

---

(١) نقض ١٩٧٩/١/٢٢ س٣٠ ص٤١٣ .

(٢) نقض ١٩٨٣/٣/٢٧ س٣٤ ع١ ص٦٤٥ .

(٣) نقض ١٩٨٠/٣/٢٨ س٣١ ص١٨٩٣ .

(٤) نقض ١٩٩٦/٦/٥ طعن ١٦٦٠ س٦٠ق.

(٥) نقض ١٩٨٩/٥/١٠ طعن ٢٩٩٢ س٥٨ق.

خصوصية في منزل لا يسأل عما يحدثه التلاميذ من إقلاق ما لم يثبت أن المدرس قد سمح لهم بإتيان الأفعال المقلقة للراحة[١].

(ب) الإستعمال الضار بسلامة المبنى :

يتعلق الأمر بالإضرار بسلامة المبنى وليس بالمؤجر[٢]. ومن المقرر أن إستخلاص وقوع ضرر بالمبنى يجيز الحكم بالإخلاء من عدمه هو مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع مادام إستخلاصه سائغاً[٣]. فإذا قضى الحكم بأن المستأجر إستعمل العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى بعبارة مجهلة دون بيان أوجه تأثير الإستعمال الضار على سلامة البناء، فإنه يكون مشوباً بالقصور[٤].

وحكم بأن تخفيض أرضية المحل واستخدام آلات تحدث خللاً بالمبنى عبارة عن شروخ بحوائط الأدوار العليا فوق الدكان وشروخ بحوائطه، فإن ذلك مما يضر بسلامة المبنى. ونفس الشئ بالنسبة لعدم إصلاح صنابير المياه ومجاريها مما يؤدى إلى تسرب المياه إلى الأساسات والأسقف على نحو يصيبها بالتصدع. وكذلك الحال بالنسبة للتعديلات الداخلية التى يجريها المستأجر بالشقة من خلال إزالة حوائط حاملة أو أعمدة أو بناء جدران ثقيلة فى غير مواضعها الهندسية حيث يؤثر كل ذلك فى سلامة المبنى[٥].

أما الأعمال التى يقوم بها المستأجر وليس من شأنها الإضرار بسلامة المبنى، فلا تعتبر سبباً للإخلاء. مثال ذلك إقامة فواصل خشبية أو معدنية أو زجاجية داخل الشقة، وتقفيل بلكونة بمواد مماثلة وإزالة حائط أو جزء منه إذا كان مجرد ساتر غير حامل لأجزاء من البناء[٦]. وقيام مستأجر لشقتين بإجراء فتحة بينهما لتيسير الإنتفاع

(١) نقض ١٩٩٠/١٢/٢٠ س٤١ ص١٩٦٥.
(٢) نقض ١٩٩٢/٧/١٦ س٤٣ جـ١ ص٩٥٨ .
(٣) نقض ١٩٩٤/١١/٩ طعن ٤٠٩ س٦٣ق.
(٤) نقض ١٩٩١/٤/١٠ س٤٢ جـ١ ص٨٨١ .
(٥) نقض ١٩٨٩/٣/٨ س٤٠ ص٧٥٥، طعن ٤٢٣٢ س٦١ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٢٠، طعن ٢٥٠٤ س٦٠ق جلسة ١٩٩٤/١٢/١٥.
(٦) نقض ١٩٩٣/١١/٢١ طعن ٢٩٠ س٦١ق.

بهما[1].

وقضى بأن إقامة المستأجر حجرة من الصاج أمام باب السطح يؤدى إلى منع الإستفادة منه وتعلق تنفيذ ترخيص تعلية البناء، وإن كان من شأن ذلك إلحاق الضرر بالمؤجر، إلا أنه لا يعد إستعمالاً ضاراً من المستأجر بسلامة المبنى[2] وقضى بأنه لا تلازم بين ممارسة نشاط بدون ترخيص وبين الإضرار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء، فإذا إستخلص الحكم أن إستعمال العين المؤجرة نادياً للطلبة لم يترتب عليه ضرر بسلامة المبنى أخذاً بما جاء بتقرير الخبير وكان هذا الإستخلاص سائغاً وله أصله الثابت فى الأوراق ويدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، فإن النعي عليه يكون على غير أساس[3].

وقضى بأنه لا يجوز للمؤجر إخلاء المكان المؤجر لإدخال المستأجر المستحدثات النافعة بالعين المؤجرة كتركيب الإيريال الهوائى «الدش» على سطح العقار طالما لم يثبت تهديدها لسلامة العقار، ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظراً صريحاً بإجراء هذه التوصيلات بغير موافقة المؤجر لأن تمسك المؤجر بهذا المنع رغم ثبوت إنتفاء تهديد سلامة العقار يجعله متعسفاً فى إستعمال حقه فى الإعتراض على إجراء التوصيلات[4].

(جـ) الإستعمال الضار بالصحة.

ويقصد به إستعمال العين بصورة تعرض الصحة للخطر. وتطبيقاً لذلك قضى بأن قيام المستأجر بإنشاء حظيرة فى فناء المنزل الملحق بالعين المؤجرة له وتربية الدواجن فيها هو من الأمور الضارة بالصحة العامة وينطوى على إقلاق لراحة السكان مما يخول للمؤجر طلب إخلاء العين[5]. ونفس الحكم بالنسبة لإقامة حظائر للدجاج والحمام فى

---

(١) نقض ٢/٤/١٩٨٠ س٣١ ص١٠٦٩ .
(٢) نقض ١٩/٦/١٩٩٤ طعن ٤٣٢ س٦٣ق.
(٣) نقض ١٥/١٢/١٩٨٨ س٣٩ جـ٢ ص١٣٢٣ .
(٤) نقض ١٢/١٢/١٩٩١ س٤٢ جـ٢ ص١٨٤٢ .
(٥) نقض ٣١/١/١٩٩٠ س٤١ جـ١ ص٣٧٩ .

جزء من الحديقة الملحقة بالعين المؤجرة أو حظيرة دواجن أسفل السلم وتربية دواجن وخراف في سطح المنزل[1].

وعلى عكس ذلك قضي بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضي بإخلاء المستأجر من العين المؤجرة لصدور أكثر من حكم جنائي بإدانته في تهمة إلقاء قاذورات بمنور العقار الكائن به شقة النزاع، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه[2].

(د) الإستعمال المنافي للآداب:

ويقصد به الإستعمال المخالف للآداب العامة والقيم الدينية والأخلاقية في المجتمع، مثل إستعمال العين في لعب القمار وممارسة الدعارة. ولا ريب أن إعتبار الأفعال مخالفة للآداب هو من مسائل الواقع التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله[3].

فإذا ثبت إستعمال الشقة المؤجرة في أغراض منافية للآداب (الدعارة) من جانب أحد المقيمين فيها تعين الحكم بالإخلاء، وهذا الإخلاء بطبيعته لصيق بالعين التي أسئ إستعمالها من جانب من له حق الإقامة فيها فرداً كان أو عدداً، ولا عبرة فيه حال التعدد بشخص من ثبتت في حقه الإساءة[4]. ونفس الحكم إذا سمح المستأجر لأحد تابعيه بإستعمال العين بما يتنافى مع الآداب، ويجب أن يكون المستأجر عالماً بالإستعمال وسمح به، ولمحكمة الموضوع أن تستخلص من أوراق الدعوى الصادر فيها الحكم ما إذا كان المستأجر قد سمح بذلك الإستعمال من عدمه بإعتبار ذلك من مسائل الواقع التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله[5] وكذلك إدانة المستأجر في جريمة حيازة وعرض أفلام مخلة بالآداب العامة ومنافية لها[6].

---

(١) نقض ١٩٩٤/٤/٢٢ طعن ٧٨٧ س٦٠ق.

(٢) نقض ١٩٨٩/٦/١٢ س٤٠ ج٢ ص٥٨١ .

(٣) نقض ١٩٩٢/٧/١٦ طعن ٢٠٠٤ س٥٧ق.

(٤) نقض ١٩٩٤/١/١٦ س٤٥ ج١ ص١٥٥ .

(٥) نقض ١٩٩٠/١١/٢١ طعن ١٠٢ س٥٥ق.

(٦) نقض ١٩٩٢/٧/١٦ طعن ٢٠٠٤ س٥٧ق.

ورفضت المحكمة الحكم بالإخلاء في حالة إيجار المستأجر في الحفلات الأجنبية لأن ذلك لا يشكل مساساً بقيم المجتمع الدينية وأخلاقياته وآدابها[١]، وكذلك الحال في حالة الحكم ببراءة المستأجر من تهمة تسهيل إرتكاب جرائم الدعارة بالعين المؤجرة بأية صورة من صور المساهمة الجنائية[٢].

المطلب الثالث

أحكام الإستعمال الضار

(أ) مسئولية المستأجر عن أفعال تابعيه وغيرهم

٢٠١- تثور مسئولية المستأجر عن الإستعمال الضار الموجب للإخلاء، سواء صدر منه أو ممن يقيمون معه من أهله وأقاربه، أو من عماله وتابعيه، أو ممن يستضيفهم أو غيرهم.

وتعبر محكمة النقض عن ذلك بقولها «المقرر في أحكام القانون المدني والتي يجب الرجوع إليها فيما لم يرد به نص في قوانين إيجار الأماكن أن مسئولية المستأجر في المحافظة على العين المؤجرة وفي إستعمالها الإستعمال المألوف الذي لا يضر بها أو بالمؤجر لا تقتصر على الأعمال الصادرة منه شخصياً بل تمتد إلى أعمال المنتفعين معه بالعين المؤجرة وتابعيه وهم في هذا المعنى كل شخص تكون صلته بالمستأجر هي التي مكنته من الإضرار بالعين فيعتبر من أتباع المستأجر أهل بيته من زوجة وأولاد وأقارب يسكنون معه أو يستضيفهم وكذلك خدمه وعماله والمستأجر من الباطن والمتنازل له عن الإيجار، وكانت المادة ٣٧٨ من القانون المدني القديم تنص على ذلك بقولها «يجب على المستأجر حين إنتهاء عقد الإيجار أن يرد ما إستأجره بالحالة التي هو عليها بغير تلف حاصل من فعله أو فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكناً معه أو من فعل المستأجر الثاني إلا إذا وجد شرط يخالف ذلك» ولئن لم يتضمن التقنين المدني الحالي نصاً مماثلاً إلا أن ذلك لم يقصد به خلف الحكم الوارد بالتقنين المدني القديم، وإنما لأنه من القواعد العامة التي لا تحتاج إلى نص خاص بها لعقد إيجار المسكن من طابع

---

(١) نقض ١٧/١٢/١٩٩٥ طعن ٢٤٢٧ س٦٢ق.

(٢) نقض ٣٠/١١/١٩٨٨ س٣٩ حـ٢ ص١٣٦٥.

عائلي وجماعي لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ومن يتراءى له أن يأويه من أقارب وضيوف وخدم[١].

٢- وتثور مسئولية المستأجر عن أفعال المقيمين معه سواء سمح أو لم يسمح بها، أما بالنسبة لأفعال تابعيه من غير المقيمين معه، كالزوار والأصدقاء، فلا يسأل المستأجر عنها إلا إذا كان قد سمح لهم بها.

وتصير محكمة النقض عن ذلك بقولها: لاشك في مسئولية المستأجر عن فعل المنتفعين معه بالإقامة بالعين المؤجرة، أما من عداهم من المترددين على المستأجر من أصدقاء أو زائرين وغيرهم، فسواء وقع الفعل منهم بالعين المؤجرة أو إستغلال إلى ما يتصل بها، فلا تنشأ مسئولية المستأجر إلا إذا كان قد سمح بهذا الفعل الضار، وهو ما تضمنته صراحة عبارة النص، وهذا لا يتأتى إلا إذا إرتضى المستأجر وقوع الفعل من مرتكبه بسماحه له به أو علمه به قبل وقوعه ويتعين على محكمة الموضوع عند نظر دعوى الإخلاء أن تتحقق من سماح المستأجر لغير المنتفع المقيم معه بالعين من إتيان الفعل الضار وأن يكون ذلك بأسباب سائغة. ومن ثم لا تثور مسئولية المستأجر عما أحدثه التلاميذ المترددين عليه لأخذ دروس خصوصية من ضجيج وضوضاء وإزعاج للسكان لأنه لم يثبت أنه قد سمح لهم بتلك الأفعال[٢].

ويتعين على المحكمة بحث ما يثيره المستأجر بشأن سماحه لتابعيه من غير المقيمين معه بالإستعمال الضار، حيث يجب أن تتسع الدعوى لبحث ما يثيره المستأجر من منازعات حول ما إذا كان قد سمح بهذا الإستعمال أو لم يسمح، ويتعين على المحكمة أن تقول كلمتها في ذلك، إذ من شأن عدم سماح المستأجر بالفعل المرفوعة به الدعوى أن يمنع من الحكم بإخلائه[٣]. وتلتزم محكمة الموضوع حال نظر دعوى الإخلاء بالتحقق بأسباب سائغة من سماح المستأجر لمرتكب الفعل الصادر بإتيانه[٤]. فإذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن العين المؤجرة أستعملت من غير المستأجر في أغراض منافية للآداب

---

(١) نقض ٢٠/١٢/١٩٩٠ س٤١ ح٢ ص٩٦٥.

(٢) نفس الحكم.

(٣) نقض ٣٠/١٠/١٩٩٥ طعن ٣٨٢٢ س٦١ق.

(٤) نقض ٢٤/١٢/١٩٩٢ طعن ٥٤٥ س٥٧ق.

العامة فللمحكمة الموضوع أن تستخلص من أوراق الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم ما إذا كان المستأجر قد سمح بذلك الإستعمال من عدمه باعتبار أن ذلك من مسائل الواقع التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله[1].

٣- ومسئولية المستأجر الأصلى عن أفعال تابعيه العبارة مفترضة وعليه عبء نفيها، ومن ثم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون الحكم الذى يقيم قضاءه على أسباب خاصة برفض دعوى إخلاء المستأجر الأصلى وورثته من العين المؤجرة للإضرار بسلامة المبنى لمجرد أن الثابت من الحكم النهائى أن المستأجر من الباطن هو الذى إستعملها بطريقة ضارة بسلامة المبنى وليس المستأجر الأصلى دون أن يفطن إلى أن مسئولية الأخير عما يحدث بالعين المؤجرة مسئولية مفترضة وأنه المكلف بنفيها وأنه لم يسمح للمستأجر من الباطن بذلك[2].

(ب) إساءة الإستعمال تشمل العين وملحقاتها :

لا يقتصر الإستعمال الضار على العين المؤجرة، بل يمتد كذلك ليشمل ملحقاتها، كالممر والسطح والحديقة والبدروم، مثال ذلك تربية الطيور والدواجن بتلك الأماكن[3] أو تخزين مواد ضارة بها.

وقضى بأنه لما كانت العين المؤجرة لا تقتصر على ما ورد بالعقد إنما تشمل أيضاً ما يكون من ملحقاتها التى لا تكتمل منفعتها المقصودة بالإيجار إلا بها، ولازم ذلك أن كل إساءة إستعمال لهذه الملحقات تعد إساءة إستعمال للعين المؤجرة ذاتها، وإن كل إنتقاص من منافع المبنى الذى توجد به العين المؤجرة يعد ضرراً ماساً بسلامة المبنى، فلا يثور عدم التلازم بين التعدى على ملك الغير الذى هو إلتزام على الكافة وإخلال المستأجر بالتزامه بعدم إساءة إستعمال العين المؤجرة إلا إذا وقع التعدى على كيان مستقل متميز عن العين المؤجرة ولا يعتبر من توابعها[4].

---

(١) نقض ٢١/١١/١٩٩٠ طعن ١٠٣ س٥٥ق.

(٢) نقض ٢٤/١٢/١٩٩٢ السابق.

(٣) نقض ١٧/٥/١٩٨٠ س٣١ ص١٣٩٣ .

(٤) نقض ٢١/١١/١٩٩٤ طعن ٣١٥٩ س٦٤ق.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد لها بصفة دائمة والتي لا يتأتى الحصول على منفعة العين أو لا تستكمل هذه المنفعة إلا بها، فإن ذلك مشروط بعدم تجاوز المستأجر لإستعمال الملحقات الغرض التى وجدت من أجله أو تجاوزه لما هو غير ضرورى لتحقيق هذا الغرض، فإن فعل فإنه يكون قد خرج عن حقه فى إستعمال الملحقات إلى الإعتداء على الملكية بما يجيز رد هذا الإعتداء بإعادة الحال إلى ما كانت عليه دون حاجة لإثبات وقوع ضرر على المالك وذلك ما لم يوجد إتفاق خاص مخالف بين المستأجر والمالك[1].

وقضت أيضاً بأنه إذا كان الممر المؤدى إلى الطريق العام يعتبر من ملحقات الأماكن المؤجرة الكائنة داخل الممر، غير أن ذلك لا يكون إلا فى نطاق ما خصص هذا الممر من أجله، وهو المرور، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن أقام الفترينة موضوع النزاع وثبتها على حائط عمارة المطعون عليها الأولى بعيداً عن حائط المحلين المؤجرين له وشغل جزء منها حيزاً من فراغ الممر، فإن الطاعن يكون قد تجاوز حقه فى إستعمال الممر[2].

(هـ) يجب أن يكون الإستعمال الضار بغير رضاء المؤجر :

يشترط للحكم بالإخلاء بسبب الإستعمال الضار أن تكون المخالفات قد وقعت دون رضاء المؤجر لأن رضاءه يرفع عنها وصف المخالفة[3]، ما لم يتعلق الأمر بإخلال بالنظام العام أو الآداب.

وإذا إذن المؤجر للمستأجر بإجراء تعديلات بالعين، فإنه يتعين التقيد بحدود هذا الإذن وعدم إجراء تعديلات غير مسموح بها، وإلا قضي بإخلائه بعد الحصول على حكم نهائى بثبوت الضرر. وعلى المستأجر عبء إثبات صدور الإذن من المستأجر بإجراء التعديل.

فإذا أذن المؤجر صراحة أو ضمناً بنوع معين من التغيير، كان هذا التغيير بالذات جائزاً وتعين إلتزام نطاقه ومداه، أما إذا ورد الإذن بصيغة عامة تجيز للمستأجر إجراء

---

(١) نقض ١٩٨٠/٥/١٧ طعن ٦٣٣ س٤٦ق.

(٢) نقض ١٩٨٤/٣/١٩ طعن ٤١٢ س٤٩ق.

(٣) نقض ١٩٧٩/٩/١٠ س٣٠ ع١ ص١٧٠.

التغييرات التى يرى أنها تعيقه فى الإنتفاع بالعين. فإنه لا ينصب إلا على التغييرات العادية المألوفة فى الظروف العادية دون التعديلات الجوهرية التى تمحو معالم العين وتتناول كيانها وتبدل شكلها[١].

(د) التحقق من وجود الضرر بالنسبة للمؤجر والعين الموجرة :

يتعين للحكم بالإخلاء ثبوت الضرر. ويتحقق الضرر عبر الإخلال بمصلحة المؤجر يحميها القانون، سواء كانت مادية أو أدبية. ويستوى أن يكون الإخلال بالمصلحة حالاً أو مستقبلاً طالما كان مؤكداً محقق الوقوع، فلا يكفى مجرد إحتمال وقوع الضرر.

ويتحقق الضرر كذلك بالتهديد الجدى لمصالح المؤجر حيث ينطوى ذلك على خطر المساس بها مما يعتبر إخلالاً بحق صاحب المصلحة في الإطمئنان إلى فرصته فى الإنتفاع الكامل بغير نقصان وهو ما يشكل إضراراً واقعاً به[٢].

ويتحقق الضرر عند المساس بمصالح من يكون المؤجر ضامناً له عدم الإضرار بمصالحه وهو باقى سكان العقار[٣].

ولا يدخل في نطاق الإستعمال الضار تعدى المستأجر على ملكية العقارات المجاورة أو حتى على ملكية المؤجر، فجزاء الإخلال بالإلتزام القانوني بعدم التعدى على ملك الغير هو رد الإعتداء بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، ولا وجه لإعتبار أن مجرد الإضرار بالملكية ينطوى على إضرار بالعين المؤجرة يبرر إنهاء العلاقة الإيجارية[٤].

(هـ) تصحيح المخالفة لا يؤثر في حق طلب الإخلاء :

إن حق المؤجر فى طلب الإخلاء ينشأ بمجرد تحقق الإستعمال الضار، وإزالة المستأجر ما أجراه من أعمال أو تغيير لا يمنع من إخلائه من العين المؤجرة[٥].

---

(١) نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ س٢٩ ح١ ص٥٦٣ .

(٢) نقض ١٩٨٧/٦/٣ س٣٨ ح٢ ص٧٥٩ .

(٣) نقض ١٩٨٠/٦/٢٨ س٣١ ص١٨٩٧ .

(٤) نقض ١٩٨٥/٣/٢٥ (هيئة عامة). نقض ١٩٨٨/١٢/٢٦ طعن ١٨١ س. ق

(٥) نقض ١٩٧٩/٤/٢٨ س٣٠ ع٢ ص٢١٧. نقض ١٩٩٥/٦/٤ طعن ٢٨٧٣ س ٦٠ ق.

(و) عبء إثبات الإستعمال الضار يقع على المؤجر :

يقع على عاتق المؤجر عبء إثبات الضرر، وللمستأجر أن ينفى ذلك، ويستقل قاضي الموضوع بتقدير مدى توافر الضرر من عدمه.

فمن المقرر فى قضاء النقض أن حق المؤجرة فى طلب الإخلاء لا يقوم بمجرد الإستعمال المحظور على المستأجر، بل يشترط أن يقع منه ضرر بحيث إذا إنتفى الضرر إمتنع الحكم بالإخلاء. ويقع عبء إثبات الضرر وفقاً للقواعد العامة على عاتق مدعيه المؤجر[1].

المطلب الرابع

ضرورة صدور حكم نهائى بوقوع الضرر

- لا يستطيع المؤجر أن يرفع دعوى الإخلاء ليثبت أن الضرر قد تحقق ويحصل على الحكم بالإخلاء، بل يجب سبق صدور حكم نهائى. يتعين لثبوت الضرر الذى يرتب الحكم بالإخلاء صدور حكم نهائى بوقوعه، ويستوى أن يكون الحكم النهائى حكماً مدنياً أو حكماً جنائياً، وللمحكمة أن تستخلص من هذا الحكم مدى ثبوت الضرر، وهو أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع دون معقب عليها مادام تقديرها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق[2].

- إن صدور حكم قضائى نهائى هو وسيلة الإثبات القانونية الوحيدة لواقعة الإستعمال الضار، ولكونه وثيقة إثبات، فإنه لا يشترط توافرها قبل رفع الدعوى، وإنما يكفى أن تتوافر أثناء نظرها وقبل صدور حكم فيها[3].

- ولا يكفى لإثبات الضرر الحكم الصادر فى دعوى إثبات الحالة، وهى دعوى وقتية تحفظية يلجأ إليها صاحب الحق للحفاظ على دليل يستمد من هذا الحق ويخشى زواله فى المستقبل ويكون محلاً للنزاع فى المال، ومن ثم فإن الحكم الذى يصدر فيها هو

---

(١) نقض ١٩٨٩/١/٣٠ س٤٠ ح١ ص٣٥٦.
(٢) نقض ١٩٩٢/٥/٣ طعن ٤٩٥ س٥٤ق، ٢٠٠١/١/١٥ طعن ٢٧١٨ س٦٩ق.
(٣) نقض ١٩٨٩/١٢/١٧ س٤٠ ح٢ ص٣٥٦، نقض ٢٠٠١/٥/١٦ طعن ١٥٣٣ س٧٠ق.

حكم وقتى لا يحسم النزاع ولا تأثير له على الموضوع عند نظر الدعوى أو أصل الحق ومن ثم لا يمكن حجة نهائياً فى ثبوت الضرر[1].

- ومن المقرر أن الأحكام الجنائية لا يكون لها حجية أمام القضاء المدنى إلا إذا كانت باتة باستنفاد طرق الطعن العادية على خلاف التقيد بحجية الأحكام المدنية التى يكفى بشأنها أن يكون نهائية لاستنفاد طرق الطعن العادية، وبالتالى فإنه حيث يتعين التقيد بحجية حكم جنائى بإثبات الإستعمال الضار، فإنه يجب أن يكون ذلك الحكم باتاً[2]. لما كان ذلك وكانت الدعوى قد أقيمت بطلب إخلاء عين النزاع المؤجرة لاستعمالها فى أغراض منافية للآداب، وعن ذات الواقعة التى أقيمت عنها الدعوى الجنائية والتى صدر الحكم فيها بالإدانة وتأيد هذا الحكم بالاستئناف، وكان هذا الحكم النهائى لم يصبح باتاً، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتد بحجيته رغم إثارة دفاع الطاعنة المتمثل فى إقامتها طعن بالنقض عليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه[3].

وقضى كذلك بأن الحكم القاضى بإخلاء المقهى لثبوت سماح الطاعنين باستعمالها فى أغراض منافية للآداب معولاً على الحكم الجنائى رغم طعن المتهم الأول عليه بالنقض تأسيساً على أنه باتاً بالنسبة لباقى المتهمين، يكون مشوباً بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون، وقد حجبه هذا الخطأ عن التحقق من أن الطاعنين، وهم غير متهمين فى الجنحة المذكورة، قد سمحوا لمرتكب الفعل الضار بارتكابه واستظهار مسئوليتهم عن ذلك[4].

ويختلف الحال إذا كانت تهمة الاستعمال الضار أو السماح به فى حق بعض المستأجرين، فإن صيرورة الحكم نهائياً وباتاً بالنسبة لهؤلاء، يكفى لثبوت الضرر

---

(١) نقض ١٩٩١/٤/١٠ س٤٢ ح١ ص٨٨١، نقض ٢٠٠١/٦/٢٠ طعن ٧٢ س٩ق.

(٢) نقض ٢٠٠٦/٦/٢ طعن ١٩٠٣ س٧٠ق، إدانة الطاعن فى واقعة إستعمال العين المؤجرة فى أعمال منافية للآداب. عدم صيرورة الحكم الجنائى باتاً. إعتداد الحكم المطعون فيه بحجية هذا الحكم وقضاؤه بالإخلاء. خطأ.

(٣) نقض ١٩٨٩/٤/٣ س٤٠ ح٢ ص٢٠.

(٤) نقض ١٩٩٦/١/١٧ طعن ٧٥ س٦٥ق.

والقضاء بالإخلاء رغم الطعن عليه من جانب مستأجر آخر حتى لو قبل طعنه وقضى ببراءته لأن ذلك لا ينفى حدوث الضرر ممن حاز الحكم بالإدانة حجية قبلهم، ويكفى تحقق الإستعمال الضار من أحد المستأجرين عند تعددهم.

- لا يكفى صدور حكم نهائى بصدد الواقعة محل الضرر للقضاء بالإخلاء، بل يتعين على محكمة الإخلاء أن تستخلص من هذا الحكم ما إذا كان الإستعمال ضاراً. فالقضاء بالتعويض ضد المستأجر للإستعمال الضار لا يقيد المحكمة التى تنظر دعوى الإخلاء إلا إذا كان الحكم بالتعويض قد أورد فى أسبابه التى حازت حجية مدى تأثير الإستعمال الضار مناط الحكم بالتعويض على سلامة المبنى[1]، كما أن الحكم الصادر بإدانة المستأجر لهدم حائط بدون ترخيص رغم صيرورته باتاً يكون مثبتاً للإستعمال الضار إذا كان العقار مشيداً على حوائط حاملة، وقد لا يكون كذلك إذا كان العقار مشيداً على أعمدة خرسانية، إذ فى هذه الحالة الأخيرة قد لا يؤثر على سلامة المبنى، وكل ذلك لمحكمة الموضوع أن تستخلصه من الحكم النهائى أو البات بشرط أن يكون إستخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق، وإذا خلت الأوراق مما يثبت سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن التعديلات التى أجراها فى العين المؤجرة لا تصيب المطعون عليه الأول بأى ضرر ولا بأن الجزء محل النزاع يعتبر ملحقاً بالمحل الذي يستأجره من الطعون عليه الثانى وهو دفاع موضوعي فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع[2].

- إذا تضمنت أسباب الحكم النهائى أو البات سواء الصادر بالإدانة أو بالتعويض عن الإستعمال الضار مدى تأثير هذا الإستعمال على سلامة المبنى أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو القلق لراحة السكان، فإن محكمة الإخلاء تكون مقيدة بما ورد بهذه الأسباب التى تحوز حجية أمامها ولا تكون لها سلطة تقديرية فى إستخلاص ثبوت

---

(١) تمسك الطاعن بأن الأضرار التى لحقت بالمحل المجاور للعين إستئجاره مرجعه إلى عدم مراعاة مالك العقار الأصول الفنية وأن تلك الأضرار لا تهدم سلامة المبنى وتدليله على ذلك بما ثبت فى تقرير الخبير بدعوى إثبات الضرر. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاءه بالإخلاء على سند من ثبوت الضرر بحكم قضائى نهائى. فساد فى الإستدلال (نقض ١٥/١/٢٠٠١ طعن ٢٧١٨ س٦٩ق).

(٢) نقض ١/١١/١٩٧٨ س٢٩ حـ١ ص٣٧٥ .

الضرر وتعين عليها القضاء بالإخلاء.

فإذا كان البين من تقرير الخبير أنه خلص إلى أن الشقة المؤجرة تقع بالدور الأرضي من العقار وملحق بها حديقة ولاحظ الخبير وجود حنفية بها تتسرب منها المياه بصفة مستمرة وتراكمت بالأرضية وأحدثت تلفيات بالعقار تتمثل في هبوط الأرضيات وتشرخات وتنميلات في المباني، وكل ذلك مرجعه سوء إستعمال المستأجرة للحنفية، الأمر الذي يترتب عليه خطورة جسيمة على العقار لأن حوائطه حاملة وليس لها هيكل خرساني، ولما كانت هذه المسألة التى فصل فيها الحكم السابق التي تعنى بالتعويض هي بذاتها الأساس فيما يدعيه المؤجر من طلب إخلاء العين المؤجرة لإستعمال المستأجرة لها بطريقة ضارة بسلامة المبنى، فإن مقتضى ذلك وجوب التقيد في النزاع الحالي بما فصل فيه الحكم السابق صراحة في أسبابه المرتبطة بالمنطوق إرتباطاً وثيقاً، وإذا أخذ الحكم بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه فقد أضحت هذه الأسباب جزءاً مكملاً لأسباب الحكم، ومن ثم فإن النزاع بشأن ثبوت الأضرار بسلامة المبنى يكون قد حسمه ذلك الحكم الذي حاز قوة الأمر المقضي فيه بين الخصوم أنفسهم[1].

---

(١) نقض ١٩٨٩/٢/٨ س٤٠ ج١ ص٧٥٥.

المبحث الثالث

الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة

يشترط للحكم بإخلاء المستأجر بسبب عدم الوفاء بالأجرة أربعة شروط هي :

١- وجود أجرة مستحقة غير متنازع عليها.

٢- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة.

٣- إنقضاء ١٥ يوماً من وقت التكليف بالوفاء بالأجرة.

٤- إمتناع المستأجر عن الوفاء حتى تقفل باب المرافعة فى دعوى الإخلاء.

(أ) وجود أجرة مستحقة غير متنازع عليها :

ليس للمؤجر طلب الإخلاء إذا كانت الأجرة وملحقاتها غير حالة ولم تستحق بعد، أو متنازع فيها، سواء فى مقدارها أو إستحقاقها، بسبب إجراء ترميمات بالعين أو تفسير النص الذى يحكم الأجرة. وتقرر محكمة النقض بأنه يتعين على المحكمة قبل أن تفصل فى طلب الإخلاء أن تعرض للخلاف حول الأجرة وتفصل فيه بوصفه مسألة أولية لازمة للفصل فى هذا الطلب، وإذا تبين لها عدم جدية منازعة المستأجر حق لها ألا تعبأ بها وأن تعتبر الأجرة التى ينازع فيها المستأجر مستحقة وأن تقضى بالإخلاء[١].

---

(١) نقض ١٩٧٧/٤/٢ س٢٨ ص١٠٠٧ مثل المنازعة بشأن تقاضى مبالغ خارج عقد نطاق عقد الإيجار نقض ٢٠٠١/٦/١٤ طعن ١٧٤٥ س٧٠ق.

= إذا ثار الخلاف بين المؤجر والمستأجر على مقدار الأجرة القانونية المستحقة فإنه يتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فى ذلك بإعتبارها مسألة أدلية لازمة فى طلب الإخلاء وعليها أن تتثبت محل القضاء فيه مقدار الأجرة المستحقة قانوناً تمهيداً لتحديد مدى صحة الإدعاء بالتأخير فى الوفاء حتى يستقيم قضاؤها بالإخلاء جزاء على هذا التأخير وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن تمسك أمام محكمة أول درجة ببطلان التكليف بالوفاء المعلن إليه من المطعون ضدهم لتضمنه التنبيه عليه بدفع مبالغ تجاوز القيمة الإيجارية المستحقة عليه على الأخص فيما يتعلق بقيمة إستهلاك المياه مما يجاوز قيمة إيصلات إستهلاك المياه المقدمة من المطعون ضدهم سنداً لدعواهم فضلاً عن شمول هذا المبلغ المطالب به للعقار جميعه والمتعدد الوحدات حسب الثابت بالأوراق وما تضمنه تقرير الخبير- دون تحديد ما يخص وحدة الطاعن فى هذه القيمة وإذا لم يعرض الحكم=

(ب) تكليف المستأجر بدفع الأجرة :

يقوم المؤجر بإنذار المستأجر بالوفاء بالأجرة، ويتضمن التكليف مقدار الأجرة المستحقة وملحقاتها. ولا يلزم معاودة تكليف المستأجر بأداء ما يستجد في ذمته من أجرة أثناء سير الدعوى.

ويوجه المؤجر أو من ينوب عنه التكليف إلى المستأجر أو من يعتد إليهم الإيجار، ويتم التكليف إما بإعلان على يد محضر أو بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف، ولا يقوم مقام التكليف إعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى.

- ويعتبر التكليف بالوفاء شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في الأجرة، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلاً تعين الحكم بعدم قبول الدعوى[1].

ويعتبر بطلان التكليف متعلقاً بالنظام العام[2]، ويجوز الدفع ببطلانه لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن يخالطه عنصر واقعي لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع[3].

(جـ) إنقضاء ١٥ يوماً من وقت التكليف دون وفاء :

لا تقبل دعوى الإخلاء قبل مرور ١٥ يوم من وقت التكليف. إذ قد يقوم المستأجر بالوفاء بالأجرة خلال هذه المدة وذلك بتسليمها إلى المؤجر أو إرسالها بالبريد أو بعرضها

= المطعون فيه لهذا الدفاع وهو دفاع جوهري إذ قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى في الدعوى فإنه يكون مشوباً بالقصور ومخالفة القانون (الطعن ٢٠٤٢ لسنة ٦٠ق- جلسة ١٩٩٧/١١/٢٧، ٢٠٠١/٣/٢٨ طعن ٢٣٨٢ س٦٥ق.

(١) نقض ١٩٨٤/٥/٣٠ طعن ٤٧٤ س٤٩ق. إن المشرع إعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في الوفاء بالأجرة فإذا وقع باطلاً تعين الحكم بعدم القبول ويشترط أن يبين التكليف الأجرة المستحقة المتأخرة التي يطالب بها المؤجر حتى يتبين للمستأجر حقيقة المطلوب منه بمجرد وصول التكليف إليه وألا تجاوز الأجرة المطلوبة فيه ما هو مستحق فعلاً في ذمة المستأجر وإلا تكون الأجرة متنازعاً فيها نزاعاً جدياً (الطعن ١١٤٤٧ س٦٦ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٢، ٢٠٠٩/٢/٧ طعن ١٢٤٢ س٦٨ق)

(٢) نقض ١٩٨٢/٤/٧ طعن ٢٢ س٤٨ق.

(٣) نقض ١٩٧٧/٢/٢٣ س٢٨ ص٥٣٧.

على يد محضر ثم إيداعها خزينة المحكمة. ويقع على المستأجر عبء إثبات الوفاء بالأجرة، وتستقل محكمة الموضوع بتقدير ما إذا كان المستأجر قد سدد الأجرة أم لا[1].

(د) عدم الوفاء بالأجرة قبل قفل باب المرافعة :

يتعين على المحكمة رفض دعوى الإخلاء إذا قام المستأجر قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة من تاريخ الإستحقاق وحتى تاريخ السداد وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية. وقد أغفل المشرع ذكر الفوائد مجاراة لأحكام الشريعة الإسلامية، فالمستأجر لم يعد ملزماً بدفعها، إلا أنه يلتزم بدفع كافة المصاريف والنفقات الفعلية، وعلى المؤجر عبء إثباتها[2]. وعند المنازعة حول قيمتها يتعين على المحكمة الفصل فى النزاع قبل الحكم فى طلب الإخلاء.

ويقفل باب المرافعة إذا قررت المحكمة فى جلسة ختام المرافعة تحديد جلسة للنطق بالحكم أو إذا أصدرت قراراً بذلك أو بإنقضاء الأجل الذى تحدده المحكمة لتقديم مذكرات أو مستندات فى الدعوى، حيث يمكن الوفاء بالأجرة خلال هذا الأجل[3]. والوفاء يكون قبل قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة أو محكمة الإستئناف[4].

(هـ) تكرار عدم الوفاء بالأجرة :

إذا تكرر إمتناع المستأجر أو تأخر فى الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالطرد أو بالإخلاء بحسب الأحوال، أى أن حق المستأجر فى تفادى الحكم بالإخلاء إذا وفى الأجرة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة يسقط فى حالة التكرار أكثر من مرة ما لم يقدم للمحكمة مبررات تراها كافية لإعتباره غير مسيئ إستعمال حقه. ويقدر قاضى الموضوع تلك المبررات بالنسبة للمرة الأخيرة[5].

وذهبت محكمة النقض إلى أنه يستخلص من نصوص المادة ١٨ أن الشارع أراد

---

(١) نقض ١٩٧٨/٢/١٥ س٢٩ ص٤٧٨.

(٢) نقض ١٩٨٤/٣/١٣ طعن ١٠٩٤ س٥٣ق.

(٣) نقض ١٩٨٠/٦/١١ طعن ٣٢٥ س٤٦ق، ٢٠٠١/٦/١٢ طعن ٢٩٤٨ س٦٥ق.

(٤) نقض ١٩٧٥/٥/٢٨ س٢٦ ص١٠٩٦، ٢٠٠٠/١١/٢٣ طعن ١٠٩٤ س٦٥ق.

(٥) نقض ١٩٨٧/٥/٧ طعن ١٤٢٠ س٥٧؛ ٢٠٠١/١/٨ طعن ١٥٢٢ س٦٤ق.

إعتبار ثبوت التأخر فى وفاء الأجرة أمام قاضى الأمور المستعجلة- على خلاف ما إستقر عليه قضاؤها السابق- ضمن حالات التكرار التى تبرر الإخلاء، شأنها فى ذلك شأن التأخر الثابت بحكم موضوعى من القضاء العادى. ويعتد فقط بحالات التأخر الثابتة أمام القضاء المستعجل التى تحدث بعد بدء العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١[1]. ويعتد بحالات التأخر الثابتة أمام القضاء العادى التى حدثت فى أى تاريخ سابق. ولا يعتد بسبق حصول المؤجر ضد المستأجر على أمر أداء بالأجرة المتأخرة ولا القضاء فى دعوى سابقة بين الخصوم لعدم تكليف المستأجر بالوفاء قبل رفع دعوى الإخلاء. ولا يكفى مجرد تكرار التراخى من الناحية الفعلية، طالما يتم الوفاء دون رفع دعوى[2].

ولا يكفى لتوافر التكرار تعدد الإنذارات بالوفاء أو الإنذار بالطرد[3]. بل يجب لتوافر التكرار أن يكون التأخير أو الإمتناع قد رفعت بشأنه دعوى إخلاء موضوعية أو دعوى طرد مستعجلة يتحقق فى أيهما للمحكمة تأخير المستأجر أو إمتناعه عن سداد الأجرة ولكنه توقى صدور حكم بالإخلاء بالسداد. ولا يلزم للتكرار صدور حكم نهائى فى الدعوى[4].

(و) سلطة المحكمة فى الحكم بالإخلاء :

يتعين على المحكمة الحكم بفسخ عقد الإيجار أو إخلاء المكان دون أن يكون لها سلطة تقديرية لأن حق المؤجر فى الإخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة، فالحكم بالفسخ هنا مطلق تقع نتيجته بمجرد قيام سببه طبقاً لقضاء النقض[5].

(ى) وجود الشرط الفاسخ الصريح :

القاعدة العامة فى القانون المدنى- طبقاً لقضاء النقض- أنه يترتب على وجود شرط فاسخ صريح فى العقد إعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم

---

(١) نقض [illegible]/٨٧ المستقبل ١٩٨٧/٦/٢٥ طعن ٢٦٩١ س٦ق.

(٢) نقض ١٩٨٩/٧/٣٠ س٤٠ ص٤٠٨، نقض ٢٠٠١/٥/١٧ طعن ٧٦٦ س٧٠ق.

(٣) نقض ١٩٩٤/١٢/٢٩ طعن ٢٨٢٨ س٦٣ق، ٢٠٠٩/٥/٢١ طعن ٢٣٣٠ س٦٦ق.

(٤) نقض ١٩٩٣/٦/١ مجلة القضاة س٢٧ عـ١ ص٩٢٦، نقض ٢٠٠١/٢/٨٧ طعن ١٧٠ س٧٠ق.

(٥) نقض ١٩٧٦/٥/٢٦ س٢٧ ص١٢٠٧.

قضائى عند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه، إذ يقع الفسخ حتماً دون أن يكون للقاضى خيار فى أمره، بل يتحقق ذلك دون حاجة إلى التقاضى ما لم ينازع المدين فى وقوع موجب الفسخ، فتقف مهمة القاضى فى هذه الحالة عند حد التحقق من عدم الوفاء بالإلتزام، ليقرر إعتبار الفسخ حاصلاً فعلاً[1].

فهل يطبق ذلك على عقد الإيجار إذا نص فيه على شرط فاسخ صريح؟

ذهبت محكمة النقض إلى أنه يشترط لإعمال الشرط الفاسخ الصريح ألا يتعارض مع نص قانونى متعلق بالنظام العام وإلا يبطله. مؤدى ذلك بطلان الشرط الوارد فى عقد الإيجار فى حالة عدم دفع الأجرة لتعارضه مع النص القاضى بعدم الحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها والمصاريف الرسمية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى. أى أن الفسخ لا يقع ولا يحكم بالإخلاء فى هذه الحالة[2].

وحمله نص المادة ١٨ من نفس الإتجاه قاضياً بأنه: لا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير فى سداد الأجرة إعمالاً للشرط الفاسخ الصريح إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم.

أى أنه فى حالة وجود شرط فاسخ صريح يمكن الإلتجاء إلى القضاء المستعجل للحكم بطرد المستأجر المتأخر عن دفع الأجرة لأنه فى حكم الغاصب للعين بعد أن زال سند إجارته حيث إنفسخ العقد من تلقاء نفسه. إلا أن المستأجر يستطيع توقى تنفيذ الحكم إذا قام بسداد الأجرة وملحقاتها عند التنفيذ، ويتم السداد فى الغالب عن طريق الإستشكال فى التنفيذ.

والحكم الصادر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة إعمالاً للشرط الفاسخ هو حكم وقتى لا يحوز حجية أمام محكمة الموضوع. ومن ثم لا يحول هذا الحكم دون حق الإلتجاء إلى محكمة الموضوع للفصل فى أصل النزاع بإعتبارها صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنية والتجارية[3]. وإذا قام المستأجر بالسداد بعد الحكم

---

(١) نقض ١٩٨٦/٥/٢٧ طعن ١٩ س٣٥ق إنظر مؤلفنا الشرط الصريح الفاسخ الإسكندرية ٢٠٠٣.

(٢) نقض ١٩٨٢/٢/١٩ طعن ٥٧٦ س٥١ق.

(٣) والحكم الصادر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر لعدم دفع الأجرة لا يقيد محكمة الموضوع إذا=

المستعجل الصادر بالطرد، فإنه لا يجدى المؤجر نفعاً رفع دعوى إخلاء موضوعية لأنها تكون قد رفعت بعد الوفاء.

ويشترط القانون لصحة تنفيذ الحكم بالطرد الصادر من القضاء المستعجل أن يتم التنفيذ فى مواجهة المستأجر، أى ينبغى إعلان الصورة التنفيذية للحكم لشخص المستأجر المحكوم عليه، ولا يكفى أن يتم الإعلان فى مواجهة وكيل المستأجر أو من يعمل فى خدمته أو الساكنين معه. ويكون الإعلان صحيحاً إذا رفض المستأجر إستلامه أو التوقيع على الأصل بالإستلام.

وقد قصد المشرع من هذا الحكم- الذى يعد خروجاً على القواعد العامة التى يصح فيها إعلان المدين فى موطنه، حماية المستأجرين من صدور أحكام وتنفيذها فى غيبتهم.

= ما طرح النزاع أمامها من المستأجر قبلها أن تعيده إلى العين المؤجرة إذا أوفى الأجرة المستحقة قبل قفل باب المرافعة أمامها. نقض ٢٢/٦/١٩٩٠ طعن ٥٨ س ٥٦ق.

المبحث الرابع

الإخلاء للترميم أو الإضافة أو الهدم أو البناء المملوك للمستأجر

أجاز المشرع إخلاء المكان مؤقتاً للترميم والصيانة، وإخلاء المنشآت الآيلة للسقوط نهائياً لهدمها كلياً أو جزئياً، وإخلاء المباني غير السكنية لإعادة بنائها، والإخلاء أخيراً بقصد الإضافة أو التعلية، وإقامة المستأجر بناءاً مملوكاً له.

(أ) إخلاء المباني السكنية للترميم والصيانة:

إذا اقتضت أعمال الترميم والصيانة إخلاء المبنى مؤقتاً من شاغليه حرر محضر إداري بأسماء المستأجرين الفعلية دون سواهم... وتقوم الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بإخطارهم بالإخلاء في المدة التي تحددها، فإذا لم يتم الإخلاء بعد إنقضائها جاز تنفيذه بالطريق الإداري[1].

وتعتبر العين المؤجرة خلال المدة المحددة لتنفيذ هذه الأعمال في حيازة المستأجر قانوناً، ولا يجوز للمالك أن يغير في معالمها، كل ذلك ما لم يبد المستأجر رغبته في إنهاء العقد خلال ١٥ يوماً من تاريخ إخطاره بقرار الإخلاء المؤقت.

وتضاف الأجرة خلال فترة الإخلاء إلى تكاليف الأصلاح اللازمة لتنفيذ أعمال الترميم والصيانة التي تحددها الجهة الإدارية المختصة. ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من الجهة الإدارية المذكورة، وفي هذه الحالة يجوز لشاغل العين التظلم من القرار أمام رئيس المحكمة الإبتدائية الكائن بدائرتها العقار.

ولشاغلي البناء الحق في العودة إلى العين بعد ترميمها دون حاجة إلى موافقة المالك ويتم ذلك بالطريق الإداري في حالة إمتناع المالك.

---

(١) م٦٣ من القانون ٤٩/١٩٧٧ . وتقرر محكمة النقض بأنه يحق لمالك المبنى غير المؤجر الصادر قراراً بترميمه في إختيار هدمه إذا إتجهت مصلحته إلى إزالة الخلل (نقض ٣٠/٤/٢٠٠١ طعن ١١٩٣ س٦٩ق)

وإذا تسبب المالك أثناء تنفيذ قرار الترميم في هدم العقار كلية، فإن عقد الإيجار ينقضي بهلاك العين المؤجرة، ولا يحق للمستأجر المطالبة بشغل وحدة جديدة بالعقار بعد إعادة بنائه، إلا أنه إذا كان ما بدر من المالك يتضمن إعتداءات على حقه في الإستمرار في العين قبل الهدم مما يشكل خطأ يحق للمستأجر مطالبته بالتعويض طبقاً لأحكام المسئولية التقصيرية متى تحققت عناصرها وقام موجبها[١].

(ب) إخلاء المبنى للقيام بأعمال التعلية والإضافة.

يجوز للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية في المبنى المؤجر بالإضافة أو التعلية ولو كان عقد الإيجار يمنع ذلك، ولا يخل هذا بحق المستأجر في إنقاص الأجرة إن كان لذلك محل[٢].

ويجوز بحكم من قاضي الأمور المستعجلة الترخيص بإخلاء وهدم ما قد يعترض الإضافة أو التعلية من أجزاء الأماكن غير السكنية بشرط تعويض ذوي الشأن وإعطائهم حق العودة الذي سنعرض له في حالة إخلاء المباني غير السكنية.

أما إذا كان الجزء من المكان مخصصاً للسكن فلا يجوز الحكم بإخلائه وهدمه إلا إذا قام المالك بتدبير مسكن آخر مناسب وذلك دون الإخلال بحق المستأجر في العودة إلى المبنى الجديد، كما سنعرض له الآن.

ويستقر قضاء النقض في هذا الصدد على المبادئ الآتية:

١- إن حق المالك في التعلية مشروط بالحصول على تراخيص بإجرائها وأن صدور هذا الترخيص رهين بأن يكون الهيكل الإنشائي للمبنى يسمح بإجراء تلك التعلية وذلك من واقع الرسوم الإنشائية السابق تقديمها مع الترخيص الأول مما مؤداه أن صدور ترخيص بإجراء تعلية يعد في القليل قرينة على تحمل المبنى لتلك التعلية[٣].

٢- يجب ألا تصل الأعمال حداً يستحيل معه على المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة

(١) نقض ١٢/٤/١٩٩٢ س٤٣ حـ١ ص٥٦٥ .

(٢) م٣٢ من القانون ٤٩/١٩٧٧، نقض ٢/٤/٢٠٠٠ طعن ١٥٢٥ س٦٨ق

(٣) نقض ٢٨/١/١٩٩٦ طعن ١٥٣٥ س٥٧ق.

فى الغرض المؤجرة من أجله، فإذا تم تأجير بناء وحديقة بغرض إستغلالهما مطعماً وكازينو فتكون الحديقة عنصراً أساسياً فى التعاقد على هذا النوع من الإستغلال لا تصلح العين المؤجرة بدونها للإنتفاع بها فإنه لا يحق للمؤجر طلب إقتطاعها من العين المؤجرة للبناء عليها لما يترتب عليه من إستحالة الإنتفاع بالعين فى الغرض المعتبر من الطرفين عند إبرام العقد.[1]

٣- يثبت حق المؤجر فى الإضافة والتعلية ولو نتج عن ذلك إخلال بحق المستأجر فى الإنتفاع بالعين المؤجرة. فإذا إستصدر المؤجر ترخيصاً بالبناء على قطعة أرض فضاء ملحقة بفيلا مؤداه أن الإضافة قصد بها زيادة الوحدات السكنية وحقه فى إقتطاعها للبناء عليها[2].

٤- أجاز المشرع للمالك طلب إخلاء المستأجر مؤقتاً لحين إتمام التعلية أو الإضافة، أو طلب هدم جزء من العين المؤجرة وحتى إعادة بنائه مع التعلية أو الإضافة، بل أجاز له إقتطاع جزء من الملحقات غير السكنية للعين المؤجرة دون جوهر العين أو ملحقاتها السكنية وذلك كالحديقة بالنسبة للفيلات أو جراج ملحق أو الحجرات المخصصة للخدمات بأعلى العقار بإعتبار أنه فى حالة الملحقات غير السكنية يكون للمؤجر الخيار بين تعويض المستأجر وإعطائه حق العودة بعد إعادة البناء أو تعويضه فقط دون منحه حق العودة ومن ثم كان له إقتطاع جزء من هذه الملحقات غير السكنية تقتضيه الإضافة أو التعلية، أما بالنسبة للملحقات السكنية فإن حق العودة مقرر أبداً للمستأجر لا يملك المؤجر إستبداله بالتعويض إلا إذا إرتضى المستأجر ذلك ومن ثم فلا حق له فى إقتطاع جزء من هذه الملحقات جبراً عن المستأجر[3].

(هـ) إخلاء المبانى غير السكنية لإعادة بنائها :

يجوز لمالك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى، أن ينبه على المستأجرين بإعلان على يد محضر بإخلاء المبنى بقصد إعادة بناءه وزيادة مسطحاته وعدد وحداته

(١) نقض ١٩٩٢/١٢/٢٧ طعن ٢٤٥١ س٥٧ق.

(٢) نقض ١٩٩٦/٧/٣ طعن ٢٨٣٢ س٦١ق.

(٣) نقض ١٩٨٦/٢/١٩ طعن ١١٢٨ س٥٣ق.

بالشروط الآتية[١]:

١- يجب أن تكون كل وحدات المبنى مؤجرة لغير أغراض السكنى، فلا ينطبق الحكم إذا كان بالمبنى وحدة واحدة أو أكثر مؤجرة للسكنى[٢].

٢- الحصول على التصاريح والتراخيص اللازمة للهدم وإعادة البناء على أن يتضمن الترخيص بناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات القديمة[٣].

٣- ألا تقل جملة مسطحات أدوار المبنى الجديد عن أربعة أمثال مسطحات المبنى قبل الهدم.

٤- أن يشتمل المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية لا يقل مجموع مسطحاتها عن ٥٠٪ من مجموع مسطحاته.

٥- أن يقوم المالك بتوفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها أو الإلتزام بتعويضه بمبلغ مساو للفرق بين القيمة الإيجارية للوحدة التى يشغلها والقيمة الإيجارية للوحدة التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو المدة التى تنقضى إلى أن يعود إلى المكان بعد بنائه بذات القيمة الإيجارية الأولى، أو يدفع مبلغاً مساوياً للقيمة الإيجارية للوحدة التى يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألفا جنيه أيهما أكبر. وهذا التعويض يسمى مقابل الإخلاء. والتزام المالك فى هذا الصدد هو إلتزام تخييرى يكون الخيار فيه للمالك بإعتباره المدين به[٤].

٦- أن يحدد موعداً يتم فيه الإخلاء على أن يكون هذا الموعد قبل إنقضاء أطول مدة إيجار متفق عليها عن أى وحدة من وحدات المبنى وبشرط ألا يقل عن ستة أشهر من تاريخ التنبيه بالإخلاء.

---

(١) م٤٩: ٥١، ٥٢، ٥٤ من نفس القانون.

(٢) نقض ٢٩/٥/١٩٩٦ طعن ٤٢٩١ س٦٢ق.

(٣) نقض ١٨/٩/٢٠٠٠ طعن ٢٣٦٥ س٦٩ق.

(٤) نقض ٢٠/١/١٩٩١ س٤٢ ح١ ص٢٤٥.

وإذا إنقضت ثلاثة أشهر على التنبيه بالإخلاء دون موافقة جميع المستأجرين عليه جاز للمالك أن يلجأ إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم بالإخلاء، ويكون هذا الحكم قابلاً للتنفيذ بعد إنقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ النطق به، ولا ينتظر لتنفيذه نتيجة الإستئناف إن كان قد طعن فيه بهذا الطريق[1]، ويشترط أداء التعويض السابق [illegible] المختصة إيداعاً غير مشروط لصالح المستأجرين.[2]

وإذا إمتنع أي من المستأجرين عن تنفيذ الإخلاء في الموعد المحدد بالتنبيه، جاز للمالك أن يستصدر من قاضي الأمور المستعجلة حكماً بطرد الممتنع عن الإخلاء فوراً.

على المالك أو خلفه أن يتم الهدم في مدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ إخلاء المبنى كله، وأن يشرع في إعادة البناء خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الهدم فإذا لم يتم الهدم [illegible] إليها دون عذر مقبول كان لمن يرغب من المستأجرين بحكم من قاضي الأمور المستعجلة الحق في العودة إلى شغل وحدته متى كان ذلك ممكناً وإلا كان له الحق في تعويض قانوني بالإضافة للتعويض السابق ومماثل له، وذلك كله دون إخلال بحقه في المطالبة بما يزيد على هذا التعويض إن كان له مقتض.

وإذا تم الهدم دون الشروع في البناء أو تعمد المالك عدم إتمامه في الميعاد، جاز للمحافظ أن يعهد إلى أحد الجهات القيام بالبناء أو تكملته على حساب المالك، ثم يتم تأجير المبنى وإقتضاء أجرته إلى أن تستوفى المبالغ المنفقة والمصروفات الإدارية التي [illegible] على المبنى، ويحق للمالك أن يحصل على ٢٠٪ من تلك الأجرة شهرياً.

ولا تسري الأحكام السابقة على المباني المؤجرة لإستعمالها دوراً للتعليم، والمستشفيات ومحطات تموين السيارات والمنشآت السياحية والفندقية أو المصرفية وغيرها من المنشآت ذات الأهمية للإقتصاد أو الأمن القومي أو التي تقدم خدمات عامة للجمهور ويصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان[3]. وإستخلاص ممارسة هذه الأنشطة

---

(١) نقض ٨/٦/١٩٨٧ س٣٨ جـ٢ ص٨٧٥

(٢) نقض ٢٧/٤/١٩٩٥ طعن ٩٥-٤٠ س٦١ق

(٣) نقض ٨/٥/١٩٩٤ س٤٥ جـ١ ص٨٠١.

المستثناه من تلك الأحكام [illegible] ذلك مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضى الموضوع(١).

وتسري تلك الأحكام على المباني المؤجرة للجهات الحكومية أو [illegible] الحكم المحلي أو الهيئات العامة أو لوحدات القطاع العام، على أن تزاد المهلة بالنسبة إليها إلى ثلاث سنوات من تاريخ التنبيه بالإخلاء إذا طلبت الجهة المستأجرة هذه المهلة وذلك مقابل التنازل عن تعويض الإخلاء.

ولمستأجري الوحدات التي يتم هدمها الحق في شغل الوحدات بالعقار الجديد. وإذا منعت التشريعات السارية إنشاء وحدات لذات الغرض السابق يستحق المستأجر تعويضاً آخر مساو للتعويض السابق. ويقتصر حق العودة على مستأجري الوحدات غير السكنية في المبنى الذي تم هدمه في هذا الغرض(٢).

ويلتزم المالك بإخطار مستأجري وحدات العقار المهدوم بإتمام إعادة البناء بإنذار على يد محضر خلال مدة لا تجاوز شهراً من تاريخ إتمام البناء. وعلى المستأجر إبداء رغبته بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول في شغل وحدة بالعقار الجديد في مدة لا تجاوز شهراً من تاريخ اخطاره وإلا سقط حقه في ذلك(٣).

ويتم شغل وحدات العقار الجديد بالمستأجرين الذين أبدوا رغبتهم في ذلك على أساس الأسبقية في إبرام عقود وحدات العقار المهدومة المماثلة للوحدة الجديدة، وذلك إذا تم إعداد الوحدات الجديدة على دفعات، وتكون الأولوية في شغل الوحدات الجديدة إذا تم إعدادها دفعة واحدة على أساس ما يتم الإتفاق عليه بين مالك المبنى ومستأجري الوحدات المهدومة، فإذا تعذر الإتفاق تجرى قرعة بين كل من مجموعة مستأجري المحال ومجموعة مستأجري الوحدات السكنية(٤).

(د) إخلاء وهدم المنشآت الآيلة للسقوط:

يجوز للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم في أحوال الخطر الداهم إخلاء البناء

---

(١) نقض ١٩٩٢/١٢/٢٧ طعن ١٧٥ س٥٨ق.

(٢) نقض ١٩٨٩/٥/٣١ س٤٠ حـ٢ ص٥٠٢ .

(٣) نقض ١٩٨٦/١/٢٧ س٣٧ حـ١ ص١٤٦ .

(٤) م٢٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ .

وكذلك المباني المجاورة عند الضرورة، من السكان بالطريق الإداري وإتخاذ ما تراه لازماً من الإحتياطات والتدابير فى مدة لا تقل عن أسبوع إلا فى حالة تهديد البناء بالإنهيار العاجل فيكون لها في هذه الحالة الحق فى إخلائه فوراً، كما يكون لها فى حالة الضرورة القصوى هدم البناء بموجب حكم من قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة الكائن فى دائرتها العقار[1].

وتتولى الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المباني والمنشآت التى يخشى من سقوطها أو سقوط جزء منها مما يعرض الأرواح والأموال للخطر، وتقرر عما إذا كان من الواجب إخلاء المبنى لهدمه كلياً أو جزئياً.

وتشكل في كل وحدة من وحدات الحكم المحلى، لجنة أو أكثر يصدر بها قرار من المحافظ المختص، تضم إثنين من المهندسين تتولى دراسة التقارير المقدمة من الجهة الإدارية المختصة السابقة، وإجراء المعاينة على الطبيعة وإصدار قرارات في شأنها على وجه السرعة.

يعلن قرار اللجنة بالطريق الإداري إلى ذوي الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأصحاب الحقوق. ولكل من ذوى الشأن أن يطعن في القرار فى موعد لا يجاوز ١٥ يوماً من تاريخ إعلانه بالقرار أمام المحكمة الإبتدائية الكائن بدائرتها المكان المؤجر[2].

---

(١) أجازت المادة ١٨ /أ من القانون ١٣٦/١٩٨١ للمالك طلب إخلاء المستأجر بسبب الهدم الكلى أو الجزئى. وقد نظمت أحكامه المواد ٥٥ : ٦٥ من القانون ٤٠/١٩٧٧.

(٢) قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط، وجوب صدورها على النموذج المعد لذلك. م٥٧، ٥٨ق ٤٩/١٩٧٧، ٣٠/١، ٣٢ من اللائحة التنفيذية. عدم قيدهم بنقابة المهندسين مؤداه إغفال ذكر هذه البيانات لا بطلان. نقض ١١/١٦/٢٠٠٠ طعن ١٦٢٤ س٦٩ق.

- هذا القرار واجب التنفيذ بعد صيرورته نهائياً. تخلف ملاك العقار وشاغليه وأصحاب الحقوق عليه عن تنفيذه. أثره. تعرضهم للعقوبة المقررة قانوناً. مؤداه. إعتباره قراراً عينياً متعلقاً بالعقار. نقض ١٧/٦/٢٠٠١ طعن ٣٣٧١ س٦٢ق.

ولا يجوز طلب الإخلاء، للهدم الكلى أو الجزئى للمنشآت الآيلة للسقوط، من المؤجر إلا إذا كان مالكاً. نقض ٢٤/٦/٢٠٠١ طعن ٥٩١ س٦٩ق.

- إعلان قرار اللجنة إعلاناً صحيحاً واقعة مجرية لميعاد الطعن لا يغنى عنه العلم اليقيني بصدور القرار ولو بالحصول على صورة رسمية منه أو تقديمه كمستند. نقض ٣٠/٤/٢٠٠١ طعن ١١٧٣ س ٦٩ق.

وتفصل المحكمة على وجه السرعة إما برفض الطعن أو بقبوله وإعادة النظر فى القرار المطعون عليه، وعليها فى حالة الحكم بالهدم الكلى أو الجزئى أن تحدد أجلاً لتنفيذ حكمها.

ويجب على ذوى الشأن أن يبادروا إلى تنفيذ قرار اللجنة النهائى أو حكم المحكمة الصادر فى شأن المنشأة الآيلة للسقوط وذلك فى المدة المحددة لتنفيذه، وعلى شاغلى العين الصادر قرار أو حكم نهائى بهدمها أن يبادروا إلى إخلائها فى المدة المحددة للحكم أو القرار، فإذا إمتنعوا عن الإخلاء كان للجهة الادارية المختصة إخلاؤهم بالطريق الإدارى وعلى نفقتهم دون أية إجراءات[1].

إستهدف المشرع من النص طريقة معينة لإعلان ذوى الشأن بقرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط أن يتوافر علم المعلن إليه بصدور هذا القرار ليتسنى له إتخاذ ما يراه بشأنه، سواء كان هذا العلم حقيقياً، إذا تم الإعلان لذوى الشأن، أو حكمياً، إذا تم لصقه فى الحالات والأماكن التى حددها القانون، وجعل المشرع من الإعلان على هذا النحو بداية لسريان ميعاد الطعن فى القرار.

وإعلان قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط لذوى الشأن عند تعذر إعلانهم، حصوله بطريق اللصق فى الأماكن التى حددها القانون، قصر اللصق على واجهة العقار دون حصوله بلوحة إعلانات قسم الشرطة الواقع فى دائرة العقار، لا يعتبر صحيحاً ولا ينتفح به ميعاد الطعن[2].

ويتعين على المحكمة وهى بصدد دعوى الإخلاء للهدم أن تتحقق من نهائية القرار الصادر من اللجنة المختصة، سواء لعدم الطعن عليه، وبالتالى تحقق الإعلان به وسلامته أو بالطعن عليه ورفض الطعن بحكم نهائى صادر من المحكمة الإستئنافية ومعلن للخصوم وبالتالى قابلاً للتنفيذ، ويمتنع على المحكمة بحث أسباب ما يكون قد

---

(١) دعوى إخلاء العقار للهدم الكلى بعد صيرورة قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط نهائياً. عدم إتساع نطاقها لبحث ما يثيره ذوى الشأن من نزاع بخصوص بطلان القرار أو سلامة العقار. نقض ٢٠٠١/٦/٢٤ طعن ٥٩١ س٧٠ق.

(٢) نقض ١٩٩٤/٩/١٧ س٤٥ ج١ ص٩٨٥.

شاب القرار من عوار ولا سبيل لإلغائه أو تعديله بدعوى بطلانه أو سلامة العقار، ولا يتسع نطاق هذه الدعوى لتحقيق ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص[1].

وينقضي عقد الإيجار بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً ويترتب على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لإستحالة التنفيذ بإنعدام المحل، ولا يجبر المؤجر على إعادة العين إلى أصلها، ولا يلتزم إذا أقام بناء جديد مكان البناء الذى هلك أن يبرم عقد إيجار جديد مع المستأجر[2].

(هـ) إقامة المستأجر بناءاً مملوكاً له :

إذا أقام المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لإستئجاره يكون بالخيار بين الإحتفاظ بمسكنه أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه[3].

يشترط لأعمال هذا الحكم توافر الشروط الآتية :

١- تملك المستأجر بناءاً مكون من أكثر من ثلاث وحدات. ولا ينطبق الحكم فى حالة تملك شقة أو شقتين أو حتى فيلا أو إثنتين. يتكلم النص عن إقامة المستأجر للبناء فهل معنى ذلك إقتصار الحكم على التملك عن طريق التشييد، ولا ينطبق على المستأجر الذى يتملك بناءاً عن طريق الميراث أو الحيازة أو الهبة أو الشراء وغير ذلك من أسباب كسب الملكية. إن ظاهر النص يوحى بإجابة تتعارض مع الحكمة منه التى تستوجب مد حكمه الى كل حالات كسب الملكية.

ولعل ذلك ما يستشف من قضاء محكمتنا العليا فى تفسيرها لذلك النص بقولها : الأصل فى قواعد التفسير أنه إذا أورد المشرع مصطلحاً معيناً فى نص ما لمعنى معين وجب صرفه لهذا المعنى فى كل نص آخر يرد فيه. إلا أنه إذا تبين أن المعنى الإصطلاحى

---

(١) نقض ١٩٩٢/٤/٨ س٤٣ ح١ ص٥٤٦ .

(٢) نقض ١٩٨٩/٧/١٩ س٤٠ ح١ ص٧٧١ .

(٣) م٢/٢٢ من القانون ١٩٨١/١٣٦ . وقد أصدرت المحكمة الدستورية حكماً بدستورية هذا النص فى ١٩٩٢/٣/١٤.

يجافي قصد المشرع، إذ أن ذلك يؤكد أنه تحول عن هذا المعنى إلى معنى آخر غير ذلك الذي يدل عليه ظاهر النص، ومن ثم تعين الانصراف عن الحكم الصحيح من النص بما يقتضي تقصي الغرض الذي رمى إليه والقصد الذي أملاه. وبناء عليه أعملت المحكمة الحكم المذكور في جميع الحالات التي يقيم فيها المستأجر المبنى الجديد لحسابه وبأن أنفق أو أسهم في نفقاته وباشر السلطات المالك عليه بعد تمامه من استعمال واستغلال وتصرف حتى ولو لم يستند في ملكيته إلى أي سبب من أسباب كسب الملكية الواردة في القانون على سبيل الحصر[1]. ويخضع تقدير ذلك لسلطة قاضي الموضوع[2]. فطبقت المحكمة الحكم على من يقيم بناءاً على أرض إشتراها بعقد غير مسجل[3]. ورفضت تطبيقه على المستأجر الذي باع الأرض بعقد غير مسجل لزوجته، وقامت هي بالبناء لحسابها[4]. فالنص قاصر على تملك المستأجر للمبنى[5]، ولا ينطبق في حالة تملك الزوجة والأولاد أو كان عقد الإيجار بإسمهم[6].

٢- يجب أن يظل المستأجر مالكاً للمبنى حتى تاريخ إقامة المؤجر الدعوى، ذلك أن تطبيق النص يقتضي تملك المستأجر وحدات سكنية يمكنه الإنتقال إليها بعد إخلاء المكان للمؤجر أو توفير وحدة ملائمة بديلة كما سنرى. ومن ثم لا ينطبق النص إذا إنتقلت ملكية البناء من المستأجر الى الغير قبل رفع الدعوى، أو قبل إعلان المؤجر رغبته في ممارسة حقه، وكما لو تصرف في المبنى لزوجته وأولاده[7].

٣- جاء النص عاماً دون أن يبين ما إذا كان يشترط في المبنى المقام أن يوجد في

---

(١) نقض ١٩٩٠/٤/٥ طعن ٥١ س٥٥ق، ولا يشترط ملكيته للمبنى أرضاً وبناءاً نقض ٢٠٠١/٥/١٠ طعن ١٦٠٨ س٧٠ق.

(٢) نقض ١٩٩٣/٥/١٣ طعن ٢٣٩٩ س٦٢ق.

(٣) نقض ١٩٩١/١٢/٢٢ طعن ٢٦٥٩ س٦٠ق.

(٤) نقض ١٩٩٢/١/١٢ طعن ٢٨٦٩ س٦١ق.

(٥) نقض ١٩٨٨/١/٢٨ طعن ٢٤٩ س٥٧ق.

(٦) ولا ينطبق على البناء الذي يباشره المستأجر لحساب غيره كالوصي والقيم والوكيل (نقض ٢٠٠١/٤/٢٣ طعن ٤٣٠ س٧٠ق، ولا يؤثر في ذلك إقامته بالبناء وتحرير مخالفة المباني بإسمه ووضع إسمه عليه نقض ٢٠٠١/٥/١٠ طعن ١٦٠٨ س٧٠ق.

(٧) نقض ١٩٨٨/١٢/٢٨ طعن ١٢٥٠ س٥٨ق، نقض ٢٠٠٢/١/٨ طعن ٦٧ س٦٤ق.

نفس المدينة التى يقيم فيها أو خارجها. ولكن محكمة النقض إشترطت لإعمال النص أن يكون المبنى الذى يملكه المستأجر فى ذات البلد الذى يوجد فيه مسكنه، حيث يتفق ذلك مع روح النص والحكمة من تطبيقه لأن تخيير المستأجر إخلاء مسكنه أو توفير مكان ملائم لمالك العين المؤجرة له فى المبنى الجديد لا يتأتى إلا إذا أقام المستأجر البناء الجديد فى ذات البلد حتى يكون فى إستطاعته نقل مسكنه إليه. ومن ثم لا ينطبق النص فى حالة إستئجار شقة فى مدينة وإقامة مبنى فى مدينة تابعة لمحافظة أخرى[١].

٤- يتكلم النص عن المسكن، مؤدى ذلك قصر حكمه على مستأجر العين لغرض السكنى، والذى يقيم بناء يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية وليس لأى غرض آخر. فلا يسرى النص على الأماكن المؤجرة لأغراض غير سكنية، تجارية أو صناعية أو حرفية أو إجتماعية أو دينية أو ثقافية[٢].

٥- يقتصر النص على حالة تملك البناء بعد الإستئجار لا قبله، فلا ينطبق النص إذا كان المستأجر قد أقام البناء ثم إستأجر العين ليقيم فيها[٣].

٦- يجب أن يكون المبنى الذى أقامه المستأجر مكتمل البناء وصالحاً للإنتفاع به فى غرض السكنى حتى يمكن إعمال الخيار بإنتقال المستأجر إليه أو توفير وحدة ملائمة به للمؤجر[٤].

يترتب على توافر الشروط السابقة إلتزام المستأجر بأحد أمرين. إخلاء العين المؤجرة، توفير مكان ملائم لمالك العين المؤجرة أو أحد أقاربه إلى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه. والحق هنا للمؤجر ولو لم يكن محتاجاً للعين، إذ له الحق فى شغلها بنفسه أو إستغلالها لحسابه أو شغلها بأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية، ونكون بصدد إلتزام تخييرى الخيار فيه للمدين المستأجر وليس للمالك المؤجر[٥]. ولكن إذا بادر المستأجر،

---

(١) نقض ٢٦/١/١٩٩٤ مجلة القضاة س٢٧ العدد الأول ص٢٣٩.

(٢) نقض ٢٦/٣/١٩٩٠ طعن ٩٥٤ س٥٤ق.

(٣) نقض ٢٨/١/١٩٨٨ طعن ٣٤٩ س٥٧ق.

(٤) نقض ١١/٧/١٩٩٠ المحاماة إبريل ١٩٩٤ ع١ ص١٨١.

(٥) نقض ٢٥/٦/١٩٨٧ طعن ١٠٦٩ س٣٦ق.

عقب إعلان المؤجر رغبته فى ممارسة حقه، بالتصرف فى وحدات المبنى بالبيع أو التأجير، فإن التزامه التخييرى ينقلب إلى إلتزام بسيط له محل واحد هو إخلاء العين المؤجرة، ويكون للمؤجر حق إلزامه بالإخلاء[1]. ولا يلزم إعذار المستأجر قبل رفع دعوى الإخلاء[2].

وإذا إختار المستأجر بدلاً من الإخلاء، تقديم مكان ملائم للمؤجر، تعين أن يكون هذا المكان مناظراً للعين المؤجرة فى مواصفاتها كمسكن دون إشتراط التطابق بينهما، بل ينبغي وجود التقارب بين العين المؤجرة وبديلتها في كل ما هو داخل في مواصفاتها كبناء من أجل السكن ولا يصح أن يعتد فى تقدير الملاءمة بتكاليف البناء لإختلاف وقت التشييد، ولا ينتفى الإدعاء بأن أزمة الإسكان يجعل تقديم أي وحدة أمراً ملائماً[3].

---

(١) نقض ٢٥/١/١٩٩٠ طعن ٣٧٩ س ٥٥ق

(٢) نقض ١٦/٤/١٩٩٢ طعن ٤٠٠ و ١٠٢ س ٥٧ق. نقض ١٥/٣/١٩٩٠ طعن ٢١٨ س ٥٦ق

(٣) نقض ٤/٥/١٩٩٨ طعن ١١٩٧ س ٦٤ق

المبحث الخامس

إنتهاء إيجار الأجنبى الذى إنتهت إقامته

تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم بالبلاد. وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون، يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاءها إذا ما إنتهت إقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد. وتثبت إقامة غير المصرى بشهادة من الجهة الإدارية المختصة. ويكون إعلان غير المصرى الذى إنتهت إقامته قانوناً عن طريق النيابة العامة. ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون، فى جميع الأحوال، لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم للبلاد[1].

نعرض لإنتهاء عقد الإيجار للأجنبى، ثم نبين إمتداد الإيجار للزوجة والأولاد.

المطلب الأول

إنتهاء عقد الإيجار للأجنبى

بادئ ذى بدء ينبغى التذكرة بأننا بصدد الحديث عن مدى إستفادة الأجنبى من الإمتداد القانونى للإيجار طبقاً لقانون إيجار الأماكن. والقاعدة أن الأجنبى الذى أبرم عقد إيجار، طبقاً لهذا القانون، يستفيد من الإمتداد القانونى طالما كان متمتعاً بحق الإقامة فى مصر، فإنتهاء الإيجار مرتبط بإنتهاء الإقامة. وتتضح أبعاد ذلك الحكم مما يلى:

١- ينطبق النص على الأجانب بصفة عامة أى كل من لا يحمل الجنسية المصرية. ويسرى الحكم أيضاً على أعضاء السلك الدبلوماسى والقنصلى، رغم الإعفاء المقرر لهم

---

(١) م١٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦ وترد التذكرة بأن الأجنبى لا يستفيد من المزايا المقررة فى قانون إيجار الأماكن بشأن الإيجار المفروش. إنظر ما سبق ص

- والجدير بالذكر أن طلب إنهاء العلاقة الإيجارية مع الأجنبى التى إنتهت إقامته رخصة للمالك يجوز له التنازل عن إستعمالها صراحة أو ضمناً. وليس له معاودة طلب إنهاء العقد إستناداً إلى إنتهاء ذات الإقامة. نقض ٢٠٠١/١/١٠ طعن ٤٩٩ س٦٩ق. وقبض الأجرة بعد وفاة الأجنبى لا يعنى الموافقة على إستمرار العقد. نقض ٢٠٠١/٧/٥ طعن ٢٠٢٠ س٦٥ق.

من قيود الإقامة، وعلى ذلك ينقضي عقد الإيجار بمجرد إنتهاء إقامتهم الفعلية بمغادرة البلاد، ولا يغير من ذلك عودتهم إلى البلاد بعد كل مغادرة[1].

٢- وتثبت إقامة الأجنبي ونهايتها بشهادة من الجهة المختصة وهي مصلحة الجوازات والجنسية بوزارة الداخلية، وفي حالة إختلاف البيانات الواردة بالشهادة عن تلك المؤشر بها على جواز السفر يتعين على محكمة الموضوع القيام بالبحث والتمحيص لإزالة التعارض بينهما لتكوين عقيدتها بما يتفق مع الواقع ومنأى عن التناقض[2].

٣- ويعتد بالإقامة المشروعة المرخص فيها للأجنبي، أيا كان سببها ومهما كانت بواعثها ودواعيها أو الغرض منها، دون قيد أو تخصيص، يستوي في ذلك الإقامة للسياحة أو العمل[3]، بل وتكفي الإقامة المؤقتة للإبقاء على العقد[4]. ولكن يجب أن تكون هناك إقامة مصرح بها فعلاً، فلا يكفي البدء في إتخاذ الإجراءات أو مجرد موافقة جهة الإدارة، بل يتعين إكتمال الإجراءات بعد ذلك بسداد الرسوم[5].

٤- ينقضي عقد إيجار الأجنبي بإنتهاء الإقامة، ولا يحول دون ذلك حصول المستأجر في تاريخ لاحق على إقامة جديدة، فلا عبرة بعد ذلك بتجديد الإقامة عن مدة تالية لوجود فاصل زمني بين الإقامتين، فالإقامة الجديدة لا تعتبر إمتداداً للإقامة الأولى التي إنتهت وإنتهى معها العقد[6]، ولكن تعتبر الإقامة متصلة إذا إستمرت دون إنقطاع مهما تعددت سنواتها، وبالتالي يمتد العقد ما إمتدت إقامة الأجنبي بالبلاد[7]. مؤدى ذلك أن الأجنبي ينبغي أن يقدم طلب تجديد ترخيص الإقامة قبل إنتهاء المدة المرخص له فيها، والعبرة بالإقامة القانونية في البلاد وليس بمدة الإقامة المشار إليها في العقد[8].

وينتهي العقد بإنتهاء الإقامة، سواء كان المستأجر موجوداً داخل البلاد أو خارجها.

---

(١) نقض ٢٠/٢/١٩٩٢ طعن ١٨١١ س٥٦ق
(٢) نقض ١٩/٧/١٩٩٢ طعن ٣٩٤٣ س٦١ق.
(٣) نقض ٩/٦/١٩٩٣ طعن ١٣٧ س٥٨ق.
(٤) نقض ١٠/٣/١٩٨٨ طعن ١٨٨٤ س٥٧ ق
(٥) نقض ١٣/٢/١٩٨٨ طعن ٢٤١٣ س٥٢ق.
(٦) نقض ٢٩/٢/١٩٩٦ طعن ٤٢٨٨ س٦٢ق.
(٧) نقض ٨/٥/١٩٩٥ طعن ٦١٤٨ س٦٤ق.
(٨) نقض ٥/٧/١٩٩٢ طعن ٦٧ س٥٩ق

بل إن وجود المستأجر خارج البلاد لا يؤثر على قيام العقد طالما أن مدة الإقامة صالحة لم تنته[١]. ولاشك أن الإقامة تنتهى بالوفاة وينقضى عقد الإيجار[٢] ما لم يكن هناك زوجة مصرية وأولاد منها، كما سنرى.

وإذا انتهى العقد بانتهاء إقامة الأجنبى فلا عبرة باكتسابه الجنسية المصرية بعد ذلك[٣]. أما إذا تم إكتساب الجنسية بعد إبرام العقد وقبل إنتهاء الإقامة فإن العقد يمتد لصالح المستأجر طبقاً للقواعد العامة.

٥- يقتصر إعمال النص على الأماكن المؤجرة للسكنى دون غيرها. أما الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى فإن المستأجر الأجنبى لها يخضع لنفس القواعد الخاصة بالمصريين[٤].

٦- ويكون إعلان غير المصرى الذى إنتهت إقامته قانوناً عن طريق النيابة العامة، أما إذا كان الأجنبى قد حصل على تصريح جديد بالإقامة قبل توجيه الإعلان، فيتعين إعلانه فى موطنه داخل البلاد[٥].

المطلب الثانى

إمتداد إيجار الأجنبى للزوجة المصرية وأولادها

١- يمتد عقد الإيجار بقوة القانون لصالح زوجة الأجنبى المصرية ولأولادها منه فقط دون سائر الأقارب، ومن ثم لا يستفيد من الإمتداد الوالدين أو الزوجة غير المصرية وأولادها ولو كانوا يقيمون مع المستأجر الأجنبى عند وفاته[٦].

٢- والغريب أن محكمة النقض طبقت مبدأ المشاركة السكنية على المستأجر

---

(١) نقض ١٩٨٨/٣/١٠ السابق

(٢) نقض ١٩٩٦/٥/٢٩ طعن ٢٢٩٥ س٦٢ق.

(٣) نقض ٢٠٠١/٧/٥ طعن ١٥٧٣ س٦٥ق

(٤) نقض ١٩٩٤/٤/٦ طعن ٣٦٤٩ س٥٩ق.

(٥) نقض ١٩٩٣/٥/١٩ طعن ١١١٢ س٥٦ق.

(٦) نقض ١٩٩٢/٤/١٥ طعن ٨٥٤ س٥٧ق، ٢٠٠١/٦/١١ طعن ٣١٠٩ س٦٤ق.

الأجنبى فقضت بأن الطاعن يؤسس مطلبه بالبقاء بالعين المؤجرة على حكم المشاركة السكنية لجدته المستأجرة للعين منذ بدء الإيجار حتى وفاتها (كلاهما لبنانى الجنسية)، مما يخوله، حال ثبوت هذه المشاركة، الحق فى البقاء بها بعد وفاتها باعتباره مستأجراً أصلياً، ومصدر هذا الحق، وفق ما جرى به قضاء هذه المحكمة، هو العقد إعتباراً بأنه إذا تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصرفت نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانونى للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من إلتزامات، فيعتبر كل منهم مستأجراً للعين، ولا يغير من ذلك أن يحرر العقد بإسم أحدهم دون الباقين إذا تطلبت بعض الظروف الأدبية والإجتماعية ذلك، وتكون علاقة الإيجار فى حقيقتها قد إنعقدت بين المؤجر والمستأجرين جميعاً ليكون لهؤلاء المستأجرين كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار دون أن يعتبر ذلك إخلالاً بمبدأ نسبية أثر العقد[1].

٣- تستفيد الزوجة المصرية وأولادها من الإمتداد القانونى لعقد إيجار زوجها الأجنبى إذا ترك العين المؤجرة أو إنتهت إقامته أو وفاته. ولكن يشترط لذلك توافر الشروط الآتية:

- بقاء العلاقة الزوجية قائمة وقت الوفاة أو الترك أو إنتهاء الإقامة[2].

- إحتفاظ الزوجة بجنسيتها المصرية[3].

- عدم مغادرة البلاد بصفة نهائية[4]، فإذا كانت الزوجة والأولاد قد غادروا البلاد نهائياً، سواء بصحبة المستأجر أو بدون صحبته فلا حق لهم فى الإمتداد.

- ثبوت الإقامة الفعلية والمعتادة فى العين المؤجرة.

- وبالنسبة للأولاد، فنظراً لأنهم فى الغالب لا يتمتعون بالجنسية المصرية، فإنه يتعين لإمتداد الإيجار لصالحهم وجود إقامة لهم فى مصر.

---

(١) نقض ١٩٩٣/٣/١٤ طعن ٣٢٦ س٥٧ق.

(٢) نقض ١٩٨٩/٦/٤ طعن ٧٠٨ س٥٣ق، ٢٠٠١/٥/٢٤ طعن ١٢٤٨ س٦٧ق والجدير بالذكر أن العلاقة الزوجية تكون قائمة حكماً فى حالة الطلاق الرجعى

(٣) نقض ١٩٩٢/٢/١٠ طعن ١٠٠٤ س٥٦ق.

(٤) نقض ٢٠٠٠/١٢/٣ طعن ٧٠٦٨ س٦٤ق.

المطلب الثالث

إمتداد إيجار الأجنبية لزوجها المصرى وأولادها منه

إستقر قضاء محكمة النقض على أن عقد إيجار الأجنبى للعين محل سكناه ينقضى بإنتهاء مدة إقامته بالبلاد أو بوفاته، إلا أن هذا العقد يستمر فقط لصالح زوجته المصرية وأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين ولم يغادروا البلاد نهائياً، ولا يستفيد، بالتالى، غير هؤلاء من إستمرار العقد ولو كانوا يحملون الجنسية المصرية[1]، فلا يمتد العقد إلى الزوج المصرى للمستأجرة الأجنبية وأولادها منه ولو كانوا مصريين، ومن ثم كان يحرم ذلك الزوج من حق إمتداد عقد إيجار زوجته الأجنبية ولأولاده منها[2].

جاءت المحكمة الدستورية لتقرر عدم دستورية ذلك الحكم الوارد فى الفقرة الرابعة من المادة ١٧ إعمالاً لمبدأ المساواة حيث أقام النص المذكور تمييزاً بين الزوج المصرى والزوجة المصرية حال تماثل مركزهما القانونى، ويشكل ذلك تهديداً لكيان الأسرة المصرية وتماسكها[3]. ويترتب على ذلك أن عقد إيجار المسكن أصبح يمتد إلى المصرى زوج المستأجرة الأجنبية ولأولاده منها دون أولاده من زوجة أخرى. ويشترط للإمتداد إقامة الزوج مع زوجته الأجنبية حتى مغادرتها البلاد نهائياً بإنتهاء إقامتها أو بتركها العين أو وفاتها.

﴿تم بحمد الله﴾

﴿الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله﴾

---

(١) نقض ٢٠٠١/٥/٢٤ طعن ١٣٤٨ س٦٧ق.

(٢) نقض ١٩٩٣/٣/١٠ طعن ٣٥٣٣ س٥٩ق.

(٣) جلسة ٢٠٠٢/٤/١٤ قضية رقم ٦ لسنة ٢٠ق دستورية، العدد ١٧ تابع فى ٢٠٠٢/٤/٢٧.

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة
المطلب الثاني: عناصر الأجرة	٢٩٥
(أ) قيمة إستهلاك المياه	٢٩٥
(ب) قيمة إستهلاك الكهرباء	٢٩٦
(جـ) أجرة الحارس وعامل المصعد	٢٩٦
(د) الضرائب والرسوم	٢٩٧
(هـ) التأمين	٢٩٩
المطلب الثالث: التحديد القانوني للقيمة الإيجارية	٣٠٠
الفرع الأول: الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤	٣٠١
الفرع الثاني: الأماكن المنشأة من أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١	٣٠٢
الفرع الثالث: الأماكن المنشأة من ٥ نوفمبر ١٩٦١ وقبل ٩ سبتمبر ١٩٧٧	٣٠٤
الفرع الرابع: الأماكن المنشأة من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ وقبل ٣١ يوليو ١٩٨١	٣٠٦
الفرع الخامس: تحديد القيمة الإيجارية في القانون ١٩٨١/١٣٦	٣٠٩
الفرع السادس: أوجه التجديد في القانون ١٣٦ / ١٩٨١ بشأن الأجرة	٣١١
(أ) الإتفاق الودي على الأجرة	٣١١
(ب) الإسكان الفاخر	٣١١
(جـ) إخراج الأماكن غير السكنية من التحديد	٣١٢
(د) زيادة أجرة الأماكن غير السكنية	٣١٢
(هـ) تقاضي مقدم إيجار	٣١٤
المطلب الرابع: حظر تقاضي مبالغ خارج نطاق الإيجار	٣١٥
(أ) مبدأ الحظر	٣١٥
(ب) صورة عملية للتحايل على جريمة خلو الرجل	٣١٥
(جـ) جزاء مخالفة الحظر	٣١٦
(د) حكم جريمة خلو الرجل في ظل القانون الجديد	٣١٨
المبحث الخامس: الإيجار المفروش	٣١٩
المطلب الأول: النظام القانوني للإيجار المفروش	٣١٩
(أ) خضوع الإيجار المفروش للقانون المدني	٣١٩
(ب) عدم خضوع الإيجار المفروش للإمتداد القانوني	٣٢٠
(جـ) حرية تحديد الأجرة	٣٢١
(د) إخطار قسم الشرطة عن الإيجار المفروش	٣٢١
(هـ) طبيعة الإيجار المفروش	٣٢٢
(و) نطاق حق المالك والمستأجر في التأجير المفروش	٣٢٣
- الأجرة الإضافية التي تدفع للمالك	٣٢٥

الموضوع	رقم الصفحة

الفصل الثالث
المستفيدون من العلاقة الإيجارية